# CONSILIORVM SEV RESPONSORVM IVRIS,

## D. HIERONYMI SCHVRPF, DE SANCTO GALLO, VIRI ET IVRECONSVLTI DOCTISSIMI, FLORENTISS. WITTENBERGENSIS ACADEMIÆ QVONDAM ORdinarii LL. Professoris

## CENTVRIA PRIMA.

*In gratiam & vtilitatem Iuris Ciuilis Studiosorum iam quinto edita, vltra priores castigationes characterum varietate allegationibus nunc distinctis.*

ADDITA SINGVLIS CONSILIIS THEMATA ET SVMMARIA: CVM INDICE TAM RERVM QVAM VERBORVM MEmorabilium locupletissimo: quo studiosus Lector quamuis materiam, sine negotio, obuiam habeat.



*Cum Gratia & Priuilegio Imperiali ad octennium.*

FRANCOFORTI AD MOENVM,

Typis Ioannis Saurii, Impensis Vincentii Steinmeyeri.

M. DC. XII.

# VIRTUTE ATQUE IMAGINIBUS CLARO, DOMINO IOANNI A DOLZICK, EQUITI AURATO, HIERONYMUS SCHURPF, de Sancto Gallo, V.I.Doctor, Salutem plurimam dicit.

CVM ope & beneficio Omnipotentis Dei, ac singulari munificentia Illustriss. Principum atque Dominorum, Primum Dn. Friderici, eius nominis Tertij, deinde Dn. Ioannis, piæ memoriæ, & iam Dn. Ioannis Friderici, Principum ac Ducum Saxoniæ, Sacri Romani Imperij Archimarschalckorum, & Principum Electorum, Landtgrauiorum Thuringiæ, Marchiorum Misniæ, & Burggrauiorum Magdeburgensium, Dominorum meorum Clementissimorum, in Schola Vuittembergensi ad annos 40. publice Iura docuerim: In qua Schola beneficio ac liberalitate iam dictorum principum, doctrina Pietatis, Legum, & aliarum optimarum artium atque virtutum, fideliter traditur, prouehitur ac conseruatur: accidit vt per hoc tempus, pro tenuitate ingenij mei, Summorum, mediorum, atque infimorum ordinum hominibus petentibus, in varijs controuersijs, ea qua debui fide consuluerim, ac de iure responderim. Quæ mea Consilia ad quiduis potius, quam vt ederentur, scripta, cum hinc inde sparsa, atque varie dissipata manibus voluerentur: ex illis tamen Centuriæ aliquot collectæ, inque iustum ordinem redactæ sunt. Quæ vt publicæ vtilitatis causa excudi edique sinerem, cum à me amici ac discipuli sæpius contenderent: Etsi mihi ignotum non erat, quam multo absolutiora, meliora, ac sapientius cogitata consulta & responsa eruditissimorum atque sapientissimorum veterum & recentium Iureconsultorum haberentur, cum quibus mea, quæ quam tenuia & inculta sint intelligo, neutiquam conferenda esse censeo: Non potui tamen illorum postulationi diutius refragari. Quapropter Laurentio Zoch. V. Iur. Doct. genero meo amantissimo hoc negotium dedi, vt ex Consilijs meis Centurias aliquot colligeret, emendaret, ac in publicum edi curaret. Quando vero nos duo vna tam longo tempore supra nominatis tribus Principibus ea qua debuimus fide inseruiuimus, & ei qui iam est in gubernatione, laudatissimo atque optimo Principi Ioanni Friderico adhuc inseruimus: Quem, vt Christus ad vtilitatem publicam quam diutissime saluum ac incolumem conseruet precor: interque nos vetus amicitia iamdiu intercessit, & adhuc intercedit. Nam animus tuus generosus, studiumque & voluntas iuuandi honesta studia, atque homines eruditos, non mihi tantum, verum & multis aliis nota ac perspecta est: munificentia enim tua adolescentum pauperum & honestorum studia iuuare ac sustentare soles, quam pietatem tuam Deus haud dubie ingentibus præmijs diuinis pensabit. Quamuis enim opes donum Dei sunt, tamen hoc multo maius ac præstantius donum Dei est, si quis facultates suas ad pietatem, ad

gloriam Dei, ad honestos & pios vsus confert. Est vero hic vsus diuitiarum sanctissimus & pientissimus, quum ad piorum, honestorum, ac pauperum adolescentum studia prouehenda impenduntur, quæ ad gloriam Dei, propagationem Ecclesiæ, ac regni Christi, & ad publicam vtilitatem pertinent. His inquam causis motus, tibi potissimum hanc primam partem Consiliorum meorum dedicare decreui, nequaquam etiam dubitans, quin pro ingenita ac generosa animi tui virtute, & erga res honestas amore, hoc munus nostrum benigne sis accepturus. Quod vt facias, atq; vt amorem tuum & beneuolentiam erga me retineas, te oro. Optime vale.

Vuitenbergæ, die 14. mensis Martij, Anno à nato Christo 1545.

STVDIO-

# STVDIOSÆ LEGVM IVVENTVTI LAVRENTIVS ZOCH, VTRIVSQVE Iuris Doctor S. P. D.

*CVM paucis ab hinc annis priuatorum studiorum causa aliquot Consilia clarißimi Viri D. Hieronymi Schurpf, Iuris Doctoris & Ordinarij, soceri mei, parentis loco clarißimi, collegissem: illisque lectis intelligerem, non mediocri diligentia materias, quas factorum contingentia, illi varias, in practica obtulerat, ab eo tractatas, explicatas, & examinatas esse: & quod eam ob rem illa sua Iuris responsa paßim ab ingeniosis, magna cura & diligentia colligerentur & conquirerentur; Arbitratus sum rem studiosis gratam, & Reipub. literariæ vtilem futuram, si priuatus iste labor publicaretur. Nec ego solus, verum alij permulti, sæpe apud eum intercesßimus, & hortati sumus, vt illa sua consiliorum Opera excudi permitteret. Et quamuis multis sit notißimum, illum publica commoda tanti facere, vt plus illis quam propriis moueatur; nonnihil tamen illum deterrebat, quod videret paßim iam & sine delectu omnia publicari, & non esse aliquem finem parandorum nouorum operum, cum prius extent multa egregia & præclara veterum scriptorum monumenta, præsertim in Iure nostro, vbi vltra infinitum commentatorum Catalogum, instructißima etiam variorum illustrium Doctorum Consilia iam publicata sunt, vt si quis illis aliud velit adijcere, plus onerare, quam iuuare lectorem videri poßit. Ceßit tamen multis & importunis amicorum precibus, maxime cum intelligeret, illa sua consilia ita iam paßim per multorum manus vagari, vt verisimiliter coniiceret aliquando fore, vt etiam se inscio & inuito ederentur. Ne igitur ipse videretur illam vtilitatem, quæ studiosis inde accedere poterat, si sua voluntate conquisita maturius ederentur, inuidisse, illam suspicionem inuidiæ, cum ab ea animum illius permultis constet esse alienißimum, subire noluit, sed eam declinandam & tollendam duxit. Et quia omnino edenda erant hæc sua consilia, sub suo nomine edi, & hoc propria præfatione testari voluit. Et quamuis optandum esset, ipsum Authorem tantum ocij habere potuisse, vt ipse diligentius singula illa sua Consilia corrigere & reuidere potuisset, quorum aliqua cum multis ab hinc annis ab eo elaborata sunt, proculdubio in aliam formam redacturus fuerat, quem ætas nunc & magnarum rerum experientia multa docuit: Tamen cum hac sua ætas iam ingrauescens, quamuis laborum haudimpatiens, tam multis negotiis indies & importune fatigetur, vt huic rei, vt maxime cuperet, vacare nullo modo potuerit: Ego, quantum mihi per ocium licuit, eo ita iubente & volente, cum eius nomine omnia mihi suscipienda intelligam, editioni paranda suscepi, licet non paruam mihi difficultatem faceret. Primo, quod pauca ex Consiliis apud Authorem congesta inuenirentur, sed vndique conquirenda essent. Deinde, quod multa Germanica passim Consiliis adiuncta & immixta essent (voluit enim plerunque Author eum consulentibus, nota & materna lingua respondere, vt ipsi intelligere aliquo modo possent, quid responsi referrent) quæ non putaui simul edenda, videbatur enim superuacuum esse, Germanicas illas responsiones, quæ in allegationibus postea plerunque repetuntur, simul edere, & eodem facto bis repetito lectorem onerare. Maxime autem ingratum, & etiam absurdum arbitratus est, Germanica admixta esse, si hæc*

*[illegible] scripta ad exteras nationes, Germanicæ linguæ imperitas, transportarentur, quæ non intellecta, facile contemnerent & abijcerent. Tum etiam in hac nostra Germania noluit imperitis Rabulis dare ansam, vt lectis Germanicis illis suis decisionibus, sine omni iudicio illas arriperent, & illis non satis bene intellectis & pessime applicatis, ex illis materiam mouendarum litium sumerent. Et eam ob rem quamuis aliquando in Germanicis decisionibus facta magis clare & perspicue continerentur, quæ non poterant iniucunda esse Lectori intelligenti: tamen illa omitti, & loco Germanicarum decisionum Thema quæstionis propositæ, vel casum & facti speciem pro Consiliorum qualitate poni voluit. Vt igitur eius voluntati satisfieret, congessi duas quasi Consiliorum Centurias, & reiectis illis Germanicis decisionib. quantum licuit, in solitam formam transtuli casum & summaria, ea qua tempus & aliæ etiam meæ occupationes diligentia patiebantur, extraxi. Ita vt sperem studiosum Lectorem vniuscuiuscunque Consilij Thema facile ex illis posse intelligere. Mihi quidem (Nec me coniunctionis affectione decipi, sed hoc quod verissimum est, testari arbitror) hæc Consilia non solum iucunda fore, sed plurimum etiam studiosis profutura videntur, Mea quamuis plus laboriosa quam subtilis in hac re fuerit opera, tamen cum propter officium socero, parentis loco charissimo, debitum, & publicam etiam studiosorum vtilitatem suscepta sit, rogo vt eam studiosi æqui bonique consulant. Nam si gratam intellexero, posthac maiore studio, alia soceri Consilia, quorum plurima adhuc extant, conquisita & congesta, & forsitan etiam aliquas lecturas, editioni paranda suscipiam. Bene vale.*

DOMINI

# DOMINI HIERONYMI SCHVRPH, IVRISCON. ACADEMIÆ WITEBERGENSIS ORDINARII LL. PROFESSORIS, RE- sponsorum, siue Consiliorum Iuris, Centuria prima.

### THEMA CONSILII I.

QVIDAM Nobilis ex quadam puella plebeia, in domo apud se retenta, procreauit liberos, & posteà amore liberorum contraxit cum eadem matrimonium clandestinum, & cohabitando in huiusmodi matrimonio clàm, plures liberos ex eadem procreauit. Quod posteà publicauit, cõfitendo coram Notario, Testibus & Parocho, quòd anteà clàm cum ea matrimoniũ contraxisset, petendo sibi in præsentia Testium publicum super hoc fieri instrumentum, &c.

Ex hoc Themate duo eliciũtur dubia. Primò, Vtrum filij nati in matrimonio clandestinè cõtracto, sint verè & propriè, ex vero & legitimo matrimonio procreati & geniti. Secundò, an nati ante matrimoniũ efficiantur verè legitimi, ita quòd sint capaces, nõ solùm hæreditatis, sed etiam Feudi paterni. Et deciditur prout infrà in Consilio patebit sequenti.

### SVMMARIA.

1 *Argumenta aliquot, quòd matrimonium clandestinum non sit matrimonium. Et quòd filij nati in matrimonio clandestino, non debeant dici nati in vel ex matrimonio.*

2 *Quòd imò veritas sit in contrario, scilicet filios natos in matrimonio clandestino, rectè intelligi, verè & propriè ex legitimo matrimonio procreatos, quod comprobatur per plures, &c.*

3 *Matrimonia clandestina probantur sola confessione ipsorum contrahentium.*

4 *Publicatio matrimonij non est de eius substantia.*

5 *Matrimonium clandestinum, confessione contrahentium publicatum, aliquando præfertur secundo matrimonio, publicè in conspectu scilicet Ecclesiæ contracto.*

6 *Matrimonium clandestinum, dicitur ab Ecclesia approbatum, cùm publicatur.*

7 *Quòd nati ex matrimonio clandestino, etiamsi approbatio Ecclesiæ non interueniat, sint legitimi, si aliud impedimentum non adsit.*

8 *Quando matrimonium dicatur publicatum in conspectu Ecclesiæ.*

9 *Si inquiritur de stupro contra aliquem deprehensum cum soluta, vtrum liberetur ab ea inquisitione, si confiteantur vtrique se prius desponsasse.*

10 *Responsio ad argumenta in contrarium allegata.*

11 *Quare iura Canonica prohibeant clandestina matrimonia.*

12 *Gestum contra l. prohibitiuam, quæ nõ habet causam perpetuam, non est nullum.*

13 *Solus consensus de præsenti facit matrimonium.*

14 *Nati siue progeniti ex concubina, vel soluta, quæ poterat esse vxor, per subsequens matrimonium legitimati, efficiuntur naturales & legitimi filij. & sui heredes.*

15 *Vtrum requiratur, vt in contractu matrimonij cum concubina interueniat instrumentum publicum, quid de Iure Ciuili, & quid de Iure Canonico.*

16 *In concernentibus peccatum, Ius Canonicum præualet Iuri Ciuili.*

17 *Vtrum legitimati per subsequens matrimonium, succedant in bonis Feudalibus.*

18 *Quod legitimati per subsequens matrimonium sint verè & propriè legitimi, & nõ per fictionem.*

19 *Etiam in statutis & materia restringibili appellatione legitimè nati, veniunt legitimati per subsequens matrimonium.*

20 *Modus legitimationis per subsequens matrimonium, est omnibus alijs potentior & laudabilior.*

21 *Fictio non cadit circa ea quæ sunt Iuris.*

22 *Legitimati per subsequens matrimonium succedunt in Feudo, etiamsi quis desponsat concubinam in articulo mortis.*

23 *Differentia inter legitimatos à Principe, & Legitimatos per subsequens matrimonium.*

### CONSILIVM I.

DOMINI nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. In præsenti casu resectis omnib. superfluis, pro clara inuestigatione, veritas prædictorum inprimis diligenter inquirenda est: An prædicti Philippus & Ioannes fratres, Magdalena & Iuliana, sint verè & propriè, ex vero, siue in vero & legitimo matrimonio inter Nicolaum S. & vxorem eiusdem Elizabeth, nati & geniti. Et videtur prima fronte, quòd Philippus, anno 20. in vigilia Philippi & Iacobi Apostolorum, ex vxore antè dicti Nicolai, ante publicationem matrimonij clandestini, anno scilicet 19. feria quarta post Catharinæ virginis contracti, natus, non fuerit genitus ex siue in legitimo matrimonio, sed solũ legitimatus per subsequens matrimonium, inter præfatos Nicolaum & Elizabeth, anno 25. & anno 31. iteratum & solennisatum. Et primo videtur hoc probari *per text. ad literam in c. 1. 30. quæst. 5.* vbi dicitur: Quod matrimonia † clandestinè contracta, non dicantur coniugia, sed adulteria, vel cõtubernia, aut stupra, aut fornicationes. Et ideò non valent vt matrimonia. 1
Item & secundò accedit ad hoc *text. in c. 2. ea caus. & quæst.* Vbi lex Canonica expressè etiã resistit matrimonio clandestino. Dicitur enim ibi, quòd nullus fidelis, cuiuscunque conditionis sit, occultè nuptias faciat. Sed facta contra legem, sunt nulla *l. non dubium. C. de leg.* Et sic lex prohibendo clandestina matrimonia, videtur ea inualidare. Quod tertiò probatur *per cap. Cum inhibitio. alias si. de clandestin. despons.* vbi text. expressè inhibet & prohibet clandestina matrimonia contrahi. Pro tanto etiam, ne quis Sacerdos talibus clandestinis coniugijs præsumat interesse. Item quartò videtur hoc probari *in §. His ita respondetur. ead. caus. & quæst.* vbi dicitur, Quòd non est verum matrimonium, nisi certis indicijs constiterit, quæ

iudicia non interueniunt in matrimonio clandestino. Item & quinto probatur *in c. consanguineorum.* vbi similiter matrimonia clandestina fieri prohibentur 3. *quæst.* 4. Ex quibus videtur inferri, quod cum matrimonia clandestina sint à iure prohibita, & per consequens inualida, Quod natus ex clandestino matrimonio, tanquam inualido, nō dicatur natus ex matrimonio, sed potius ex nullo matrimonio sit genitus, Cum nullum & inualidū pa[r]ificentur. *l. Quoties. cum vulga. ff. qui satis d. cogant.* Ex quibus vlterius iuxta videtur inferri, Quod matrimonia clandestina, cum à principio non valeant, & iura expressa eis resistant, per publicationem sequentem ex post facto non conualescant. *c. Non firmatur. de reg. iur. in 6. c. Dudum. de Electio. ca. Sicut. §. cum sint. ibid. de Censib.*

2 Sed istis & aliis non obstantibus, veritas est in contrarium, videlicet, quod Philippus N. vere & proprie est, & fuit natus, ex, & in vero & legitimo matrimonio. Pro cuius euidenti declaratione est sciendum, quod si aliqui côtrahant occulte & clandestine, per verba de præsenti, matrimonium inter se dicitur verum & proprium, pro tanto, quod dissolui non possit, licet sit prohibitum à lege clam contrahi. *Per tex. ad literam. in c. Nec illud. in §. Sed obiicitur præmissis. 30. quæst. 5. item in § Hiis ita respondetur. ead. caus. & quæst.* Vbi dicitur aperte: Coniugia quæ clam côtrahuntur, non negantur esse matrimonia, nec iubentur dissolui. Quod adeo procedit, quod si matrimonium clandestinum in veritate contractum sit, & soli Deo præter contrahentes cognitum, & propter defectum probationum, pars negans matrimonium clandestine interuenisse, fuerit Iudicis sententia absoluta, tamen vterque incurrit reatum adulterij, dummodo vtroque eorum viuente, alij se copulauerint. *c. Iudicantem. alias c. fin. in fin. ead. caus. & quæst.* Quod vtique non esset, si coniugium clandestinum non esset verum coniugium. Item probatur *per ca. 1. de clandestin. desponsat. Et ibi Canon.* Vbi deciditur, Quod si vir clam desponsauerit aliquam mulierem, & mulier negauerit, ipsi viro asserenti clandestinum matrimonium, incumbit onus probandi. Ergo matrimonium clandestinum valuit, & tenuit, dummodo probetur. Nam alias frustra grauaret Papa virum ibi onere probandi matrimonium clandestinum, si non valeret. Quia quis non est grauandus onere superfluo probandi. *l. Ad probationem. cum concord. C. de probat. Et Do. Alexand. in d. cap. 1. in primo notab. expresse notat illud. c. ad hoc.* Per quem text. etiam Panorm. *ibi in 1. nota.* dicit: Nota, quod clandestinitas non vitiet matrimonium. Solus ergo contrahentium consensus sufficit ad matrimonium, licet clam sit præstitus. Quanquam peccent sic clande-
3 stine contrahentes. Et talia matrimonia clandestine contracta, probantur etiam sola confessione ipsorum contrahentium, adeo, quod si sua confessione publicent ea in præsentia hominum, quod clandestine contraxerant matrimonium, recipitur, & comprobatur ab Ecclesia, tanquam à principio in conspectu Ecclesiæ contractum. *Per text. in c. 2. de clandestin. desponsat.* Vbi dicitur: Verum, si personæ contrahentium hæc voluerint publicare, nisi rationabilis causa præpediat, ab Ecclesia recipienda sunt, & comprobanda tanquam à principio in Ecclesiæ conspectu contracta. Per quem text. tolerunt ibi in specie Panorm. & Canon. quod proles nata ante publicationem, sit legitimata. Et sic est ibi etiam casus, ibi scilicet: Ab Ecclesia recipienda sunt, quod matrimonia clandestina debeant postea publicari. Et si partes illa confiteantur, quod satis sit. Quia adest vinculum matrimonij. Alias enim non sufficeret sola publicatio, sed requireretur nouus consensus. Ideo publicatio sequens matrimonium clandestinum nihil operatur, circa vinculum matrimonialis fœderis, cum fuerit prius vere contractum matrimonium per consensum, licet clam præstitum. Sed illa publicatio confessione facta probat matrimonium prius contractum fuisse, prout ambo contrahentes asserunt. Et sic operatur, ac si ab initio fuisset publicatum. Et ideo filij post publicationem nati, dicuntur ex eo retro legitime nati, *vt patet ex tex. ibi scilicet, Tanquam à principio, &c.* Et sic nulla fictio Iuris est ibi isto casu, circa substantiam matrimonij. Quia, vt probatum & adductū est, sola confessione probatur matrimonium clandestine contractum fuisse in veritate. Sed per illam publicationem factam in conspectu Ecclesiæ, Ecclesia recipit tale matrimonium, ac si à principio fuisset publice contractum. Nam sic à principio tenuit, licet publicatione siue côfessione nunc primum declaretur & probetur, *vt etiam declarat gloss. in fin. communiter, & ab omnibus approbata, in d. c. 2.* Ex quibus euidenter infertur, vt etiam expresse dicit Alex *in d. c. 2. in 4. nota.* Quod non est de sub- 4
stantia matrimonij publicatio. Nam si esset de substantia eius, deberet interuenire in actu matrimonij contrahendi. Quod tamen non requiritur, quia sufficit, quod postea publicetur, sine alio consensu. Et quod matrimonium clandestine contractum, sola confessione partium probetur, patet etiam per tex. *in d. §. Hiis ita respondetur, ibi scilicet. Nec iubentur dissolui, si vtriusque confessione probari poterunt.* Item vltra prædicta, quod nati in matrimonio clandestino, postea publicato, siue sola confessione contrahentium probato, dicantur vere & proprie in legitimo matrimonio nati, sicut reuera nati, probatur etiam. Nā licet 5
primum matrimonium clandestine contractum, confessione contrahentium publicatum, nō præferatur matrimonio secundo publice in conspectu Ecclesiæ scilicet contracto, & ita illa confessio non operetur in præiudicium secundi matrimonij publici, *d. c. 2.* Nisi rationabilis causa subsit. *Iunct. gloss. ibi. in verbo, Rationabilis causa, ibi scilicet: Vel aliud, &c.* Tamen si primum matrimonium clandestinum poterit probari per duos testes apertos ipsum præfertur secundo matrimonio publico, *secundum omnes Doct. nemin. discrepante, in d. c. 2.* Quia matrimonium clandestinum est verum matrimonium. Imo vult not. Domin. Cardina. *in d. c. 1.* Quod si clandestinum matrimonium habeat vnum testem tantum, & famam pro se, quod præferatur secundo matrimonio publico, contra Vincent. *ibi.* Quod etiam tenet Panor. ibi in effectu, nisi apertior probatio sit pro publico matrimonio, quam sit probatio cum vno teste, & fama. Ad idem est *text. in c. Quod nobis, qui fil. sint legit. quod est par d. c. Quod nobis, de cland. desponsat.* Vbi etiam deciditur ad propositum, quod filij nati ex matrimonio clandestino, per Ecclesiam approbato, sint legitimi. Dicit enim ibi tex. Si qui de clandestino matrimonio, post modū ab Ecclesia comprobato, generati fuerint, eos legitimos iudices filios & hæredes. Et concludit ibi *gloss. fin. quam omnes Doct. sequuntur, teste Panorm. ibi* quod omnes filij nati ex clādestino matrimonio sint legitimi, post approbationem Ecclesiæ, indistincte, siue sint nati ante approbationem, siue post, si nullum impedimentum probatur contra matrimonium. Et dicitur matrimonium clande- 6
stinum approbatum ab Ecclesia, cum publicatur à contrahentibus. *d. c. Quod nobis. de clandest. desponsat.* Cum paria sint, matrimonium ab initio in facie Ecclesiæ contractum esse, & ex post facto ab Ecclesia approbatum. Ergo etiam filij ante approbationem geniti, sunt legitimi. Imo etiam non interueniente approbatione Ecclesiæ, 7
nati ex clādestino matrimonio sunt legitimi, si aliud impedimentum non obstat matrimonio, *vt pulchre probatur*

*in c.*

*in c. Per tuas. cum ibi notat. eod. tit. Qui fil. sint leg. secundum Host. Ioan. Andr. Card. Antho. de Butr. & Alexand. in d. ca. Per tuas.* Et non obstat tex. *in d. c. Quod nobis, ibi scilicet, de clandestino matrimonio, post modum ab Ecclesia comprobato, &c. Qui fil. sint legit.* Quia loquitur ibi, quod tum demum nati ex clandestino matrimonio, post approbationem Ecclesiæ sint legitimi, Quando scilicet post approbationem fuit repertum impedimentum matrimonij, *secundum dict. gloss. fin. quam ibi sequ. Ioan. Calder. Panormit. & Alexand.* Si autem nullum fuerit repertum impedimentum, sicut in terminis nostris, quod tunc filii nati ex clandestino matrimonio, siue ante approbationem, siue post, sint legitimi, *secundum dict. gloss. fin. & omnes in d. c. Quod nobis, qui fil. sint*
8 *legitimi.* Et in proposito nostro matrimonium dicitur publicatum in conspectu Ecclesiæ, quando publicatio & confessio matrimonij prius clandestine contracti, à contrahentibus est facta in conspectu, siue in præsentia hominum. Nam in isto proposito publicationis matrimonij, Ecclesia sumitur pro collectione fidelium, *iuxta cap. Ecclesia. de consecra. distinct. 1.* Ita scilicet, quod dicitur factum in facie, siue in conspectu Ecclesiæ, quando est factum in conspectu, siue in præsentia hominum, siue fidelium, *secund. commun. Canonist. in dict. c. fin. de clandestin. desponsat.* Et sic publicatio siue confessio facta à Nicolao S. & coniuge sua, Anno vicesimo quinto, &c. de matrimonio clandestino ab eis anno decimo nono, &c. contracto, coram Notario & testibus in instrumento descriptis, dicitur facta publice in facie Ecclesiæ. Sicut etiam attestantur testes supra specificati, plures numero quam requiratur. Cum in ore duorum vel trium testium stet omne verbum. *Deuteron. 17. Ioh. 8. Matt. 18. c. in omni negotio.*
9 *de testib. cap. Relatum. cum similib. de testam.* Et corroborantur etiam prædicta per gloss. notab. & singul. *in l. penult. in verbo, hoc confessus, ibi. & nota. hic argumentum. C. de fideiuss.* quæ decidit, quod si iuuenis in stupro inuentus cum quadam puella, & vterque est solutus, si inquiratur de stupro contra iuuenem, & ambo confitentur, quod antea inuicem desponsauerint, quod creditur eorum confessioni, pro tanto, quod iuuenis absolui debeat. *Et sequitur ibi valde not. Bald:* nisi apparerent signa in oppositum, vt, quia puella esset inuenta plorans. *Et sequ. Andr. Barb. ibi in addition. ad Bald. cum multis concordan. per eum adductis.* Idem Bald. *in l. vnica. mihi, in 7. colum. versicul. Quartofuit quæstio.* Vbi dicit dict. gloss. mente tenendam, & eam non esse alibi. *C. de confess. Et ibi Alexand. de Imo. in additio. Cum multis concord. Et in consilio 1. in 5. column. versicul. Et pro hoc facit in 3. volum. idem. Ias. etiam cum multis concord. in l. 4. in fin. princ. versicul. vltimo aduerte. ff. de uercitur.* Et hæc procedunt sine omni dubio, quando huiusmodi confessiones fiunt pro matrimonio, non in præiudicium alterius matrimonij, vel contra matrimonium, *vt per Doctor. in locis supr. allegat. Et per ea quæ habentur & notan-*
10 *tur, in cap. Super eo quis cogno. consang. vxor. sua.* Ex quibus iam omnibus claret, Iura supra in principio in contrarium adducta, non obstare, Quia iura in dictis capitul. *scilicet cap. 1. & c. 2. & alijs. 30. quæst. 5. Et d. c. Consanguineorum. & d. c. Cum inhibitio, & c. non ideo.* prohibent coniugia clandestina, quod ipsa non valeant, vt iam plus
11 quam copiose adductum est. Sed propter incertitudinem prohibentur ea contrahi: Quia mutata voluntate alterius eorum; vt si vna pars contrahentium confitetur ipsum, alia vero parte negante, incertum est Iudici vel Ecclesiæ, propter defectum probationis, an matrimonium fuerit contractum, necne. *Ita declarant text. ad literam. in dict. §. Hic ita respondetur. Et in d. c. fin. ad fin. 30. quæst.* & pulchre declarat gloss. *in d. c. 1.* Quod scilicet duplici ratione coniugia clandestina prohibeantur contrahi. Primum, ne sub specie matrimonij fiat fornicatio. Secundo, quod sæpe matrimonio occulte contracto, alter mutaret propositum, & dimitteret reliquum, destitutum probationibus. Item prohibitio clandestinorum matrimoniorum, non habet causam perpetuam. Quia, vt adductum est, prohibentur ratione incertitudinis. Sed illa incertitudo non est perpetua, quia cessat apparente scilicet veritate de matrimonio prius occulte contracto, puta per confessionem partium, *d. c. Quod nobis. de clandestin. desponsat. cum alijs supra copiose adduct.* Et hoc etiam voluit Euaristus Papa, cuius est *d. c. 1. 30. quæst. 5.* Nam licet dicat, Aliter vero præsumpta, non connubia, sed adulteria, &c. esse non dubitatur. Et statim subijcit, *vt patet ex fin. d. c. scilicet*, nisi voluntas propria suffragauerit, & vota succurrerint legitima, prout etiam pulchre declarat text. *in d. §. Sed obijcitur.* dum dicit: Prohibentur vouentes matrimonia contrahere. Et loquitur ibi de votis simplicibus. Quæ tamen si contraxerint, inuiolata permanere oportet. Sic & clandestina coniugia contra leges quidem fiunt, tamen contracta dissolui non possunt, quia ex legitimo voto subsequente corroborantur. Subiungens ibi tex. Vnde Euaristus cum dixisset: Aliter præsumpta non sunt coniu-
gia, sed adulteria, addidit: Nisi voluntas propria suffra- 12
gauerit, & vota succurrerint legitima. Sicut alias gestum contra legem prohibitiuam, quæ non habet causam perpetuam prohibitionis, non est nullum. *glo. est nota. & sing. in Cle. 1. in verbo, Inhibentes. in fi. ibi scilicet. Non dubium. de iurepatro.* Per quæ etiam patet satis responsum ad alia, quæ supra adducta sunt, scilicet: Quod gestum vel factum contra Legem, vel Canonem, vel lege resistente, sit nullum, &c. Quia procedunt in his, quando lex habet perpetuam causam prohibitionis. Item in proposito nostro Iura nō inualidant, nec annullant matrimonia clandestine contracta. Sed ea comprobant, quando de ipsis apparet per confessionem ipsorum contrahentium, vel per alia indicia. *iurib. supra allega. Et in hoc conueniunt omnes Doctor. nullo contradicente, & etiam Alexand. notab. super Rubr. de clandestin. desponsat.* Quia cum iura sint rotunda & clara, quod matrimonia clandestina valeant, & teneant, non minus quam publica, si saltem probentur per confessionem partium, vel per alia. Ex istis iam omnibus clarissime concluditur & infertur, & primo, quod Philippus S. Anno 20. in vigilia SS. Apostolorum Philippi & Iacobi, in hunc mundum post clandestinum matrimonium per verba de præsenti, inter patrem & matrem eiusdem anno decimonono, &c. contractum, licet ante publicationem & confessionem huiusmodi matrimonij clandestine contracti, cum non obsistat aliquod impedimentum, quod huiusmodi matrimonium clandestine cōtractum impedire possit, genitus, sit vere & proprie in legitimo & vero matrimonio natus. Cum per confessionem & publicationem factam à parentibus suis, anno 15. &c. probatum sit, quod tale matrimonium fuerit vere & cum effectu, anno decimonono, &c. inter eosdem, per verba de præsenti contractum, in quo nulla penitus fictio Iuris est, circa substantiam vinculi matrimonialis, quia Ius non fingit facta confessione partium de matrimonio ante clandestine contracto, tale matrimonium ante fuisse celebratum, Sed illa publicatione & confessione probatur huiusmodi matrimonium clandestinum vere antea fuisse contractum. Ex quo non subest aliquod impedimentum, licet illa confessio subsequens, per quam probatur matrimonium, vltra hoc, quod per eam probatur matrimonium prius vere intercessisse, hoc

 etiam

etiam operetur circa huiusmodi clandestinitatem, quod tale matrimonium, recipiatur & approbetur ab Ecclesia, tanquam à principio publice in facie Ecclesiæ contractum. *d. c. Quod nobis. cum ibi not. per Doctor. & alios supra alleg.* Et est ipsa veritas. Item & secundo inconuincibiliter infertur, quod Ioannes S. & Magdalena S. non solum post publicationem & confessionem de matrimonio prius clandestine contracto factam, sed etiam post matrimonium de nouo publice renouatũ, & iterum de nouo factum per manuum dationem, &c. anno vicesimoquinto, &c. in facie Ecclesiæ, id est, coram collectione fidelium, Presbyteri scilicet Parochialis, Notarij, & aliorum, & etiam Iuliana post iteratam renouationé matrimonij, anno tricesimo primo factam, procreati, proprie & vere, citra omnem iuris fictionem & retroitionem, ex vero & legitimo matrimonio geniti & nati sunt, non minus quam parentes eorundem, & omnes alij S. nati sunt. Ex quibus omnibus tam tertio & vltimo euidentissime sequitur & concluditur, prædictis filiis & filiabus competere, vt liberis & naturalibus & legitimis, omnia iura, priuilegia, honores, bona & allodialia, & feudalia, quæ etiam de iure cõmuni, vel alias ex dispositione siue prouisione statutorum vel consuetudinum, locorum, non debentur nisi filiis legitime natis, vel ex corpore parentis legitime descẽdentibus, cum, vt plus quam sufficienter ostensum est, sint vere & proprie ex legitimo matrimonio nati, & à parte eundem, Nicolao scilicet, & ita ex eius corpore legitime descenderint. Non quidem virtute publicationis siue confessionis. Sed Philippus S. virtute substantiæ veri vinculi matrimonialis, & legitimi coniugij probati, & declarati per subsequentem confessionem. Ioannes vero, Magdalena, & Iuliana, vltra hoc virtute matrimonij renouati, & de nouo in facie Ecclesiæ (hoc est, in cõspectu hominum & Christi fidelium)
13 contracti. Quæ sufficiunt ad plenam probationem legitimæ natiuitatis, cum solus consensus de præsenti faciat matrimonium. *cap. sufficiat. 17. quæst. 2. c. Tua. cum simil. & ibi Innocen. Ioan Andr. & Canon. de sponsa. l. nuptias ff. de regul. iur. cum concord.*

Secundo est principaliter videndum, an prima filia, Margaretha scilicet, nata ante matrimonium ex domina Elizabeth, tanquam ex concubina in domo retenta, per subsequens matrimonium inter Nicolaum & ipsam factum, sit vere legitima effecta. Et ita, an si Philippus & Ioannes S. cum aliis ei ahu, sororibus eorundem, Magdalena scilicet & Iuliana, etiam non fuissent nati in vero matrimonio, sicuti tamen vere & propriissime in vero & legitimo matrimonio geniti sunt (vt supra in primo articulo plusquam sufficienter ostensum est) essent per subsequens publicum matrimonium, & etiam in facie Ecclesiæ solennisatum, vere legitimi effecti. Et breuiter respondetur, quod sic. Pro tanto videlicet, quod per subsequens matrimonium fuissent facti legitimi filij, & in potestate patris eorundem Nicolai S. ita quod succederent ei ab intestato, vt sunt iura rotunda, *scilicet in l. Cum quis & l. sequenti. & Auth. sequ. & in corpore vnde sumuntur. C. de naturalib. liber. §. Si quis igitur datalia scripserit. In Authen. Quib. mod. naturales efficiuntur legit. & in §. fin. ibi, Nec non*
14 *is, qui ex muliere libera. Instit. de nupt.* In quibus & similibus iuribus aperte deciditur, quod huiusmodi filij ex concubina, siue soluta, quæ poterat esse vxor, nati, per subsequens matrimonium efficiuntur naturales & legitimi filij, & sui hæredes. Et quod succedunt ab intestato patri, vna cum filiis naturalib. & legitimis, post matrimonium contractum, ex eodem coniuge, vel prius ex alia vxore mortua, ante hoc consortium genitis. Inquit enim Impetator, *in d. l. Cum quis.* Quapropter sancimus in huiusmodi casibus omnes liberos, siue ante dotalia instrumenta editi sint, siue postea, vna eademque lance trutinari, & omnes filios suos in potestate suis existere genitoribus, vt nec prior, nec iunior vllo habeatur discrimine. Sed qui ex ijsdem matrimoniis procreati sunt, & simili perfruantur fortuna. Et quod filij effecti legitimi per subsequens matrimonium succedant patri ab intestato, & ex testamento vna cum aliis legitimis, etiam natis ex alia coniuge defuncta, antequam pater habuerit consortium cum secunda, cui postea nupsit. *est text. ad literam in §. Dubitatum. in Auth. de incest. nup. colla. 3. in Auth. Quod ius, quæ inde sumpta est. C. de natural. lib.* Et ista omnia etiam probantur de Iure Canonico *per text. nota. licet vulg. itum. in c. Tanta. Qui filij sint legit.* vbi dicit text. Tanta est vis matrimonij, vt qui antea sunt geniti, post contractum matrimonium legitimi habeantur. Et dicit *gl. 1. in fin.* Quod tales sunt legitimi, nedum quo ad successionem, sed etiam quo ad ordines, honores, & omnia alia. Quia matrimonium omnia præcedentia purgat. *Quam seq. ibi Canon. Et accedit opt. glo. in c. Qualis. in verb. desponsata. in fin. 30 quæst. 5.* vbi text. dicit: Quod vxor, quæ habenda est secundum legem promotionis, debeat esse virgo, casta, & desponsata in virginitate. Decidit ibi gloss. *Postquam argum. est pro & contra.* Quod si quis defloraterit vnã, & postea duxerit eam in vxorem, quod dicitur ista in virginitate desponsata. Subiungens rationem, quia omnia quæ præcesserunt, legitimantur per subsequens matrimonium, allegans ad hoc *d. c. Tanta. & sequuntur Doct.* Nec hic superflue 15
est insistendum, an ad hoc, vt quis possit contrahere matrimonium cum sua concubina, quam prius defloravit, & vt nati ex ea, per subsequens matrimonium efficiantur legitimi, sit de substantia, quod interueniat instrumentum publicum siue dotale, prout Iura ciuilia supra alleg. & alia requirere videntur. Quia in terminis nostris interuenerunt instrumenta dotalia & publica. Et sic præcise in terminis dictorum Iurium ciuilium, Nicolaus S. contraxit matrimoniũ cum domina Elizabeth, in Christo defuncta, licet non fuisset necessarium ad substantiam huiusmodi matrimonij inter se contracti, etiam Instrumentum publicum interuenisse, cum de Iure Canonico ista solemnitas instrumenti dotalis non requiratur, sed sufficiat solus consensus. Ideo hoc casu, reprobato Iure Ciuili, standum est Iuri Canonico, propter materiam matrimonij subiectam, scilicet Ecclesiæ, & propter periculum animæ. Quare si derogatur Iuri ciuili in hoc, in causa causante matrimonium, videlicet, quod sit matrimonium sine instrumentis, est etiam ei derogatum in causato, id est, in ipsa legitimatione, scilicet, quod filij, ante & post, tali matrimonio, sine instrumento dotali, nati, sint legitimi, *d. cap. Tanta.* Per quod aperte probatur hoc. quia tex. ibi fundat se super potentia & virtute matrimonij, ad cuius esse non requiritur instrumentum dotale. *Et bene facit text. in cap. Lator eod. titul. Qui fil. sint legit.* Ita tenent communiter Canon. *in d. c. Tanta.* & dicit ibi Panor. *post princip. in versic. Et ex hac litera.* quod ita plures in facto responderunt, subiungens, quod Legistæ communiter sequantur hoc in practica. *Con. mente Legista in l. Gallus §. Et quid si tantum ff. de lib. & posthu. Baldus in cap. Natural. s. in ti. si de feud. fu. contro. inter dom. & agna. Vas. Angel. & Legista ind. §. fin. Instit. de nupt.* In concernentibus enim matrimonia, 16
& per consequens peccatum, Ius Canonicum præfertur Iuri ciuili. Et est seruandum in foro etiam seculari, & in terris etiam Imperij, *secundum glo. singularem in §. Hactenus. in verbo, generata, ibi.* Sed sunt etiam consideratio bona propter matrimonia. *Et sequuntur ibi Doct. Instit. de grad.*

& in

*& in l. Iuriscosultus. §. Item libe. in fin. gloss. magna. ff. eodem titul. de gradib. & communiter alleg. præalleg. gloss. ad hoc.* Et patet per ea, quæ habentur, & notantur *in l. Priuilegia. C. de sacrosanct. Eccles. & in cap. 1. de noui oper. nunc.* Ita etiam quantum ad hoc, an scilicet sit prohibitum matrimonium vel non, debet fieri computatio graduum, secundum Ius Canonicum, & non secundum Ius Ciuile, *secundum gloss. & Doctor. in cap. penult. & fin. de consangui. & affi.* Ex quibus infert in specie Angel. & Aretin. *in d. §. fin. mihi, in penult. colum. versic.* Ex quo sequitur, quod etiam in terris Imperii erit matrimonium contractum cum concubina etiam sine Instrumentis dotalibus, & filii nati erunt legitimi. Imo de nouissimo Iure Ciuili Auth. ad contrahendum matrimonium cum concubina, quæ poterat esse vxor, & ad legitimationem filiorum ex ea procreatorum, non requiritur instrumentum publicum, *vt patet per text ad literam in §. Ad hac autem. in Authen. vt licet matr. & auia. coll.* 8. vbi deciditur, quod liberi de libera muliere nati, qui à patre nominati fuerint filii, non adiecto hoc nomine, naturales legitimi efficiuntur. Et matrimonium inter illa verba proferentem & mulierem, ex qua nati sunt, intercessisse monstratur. Et plus subiicit ibi text. Quod si pater erga vnum ex filiis, talia verba dixerit, quod prolit omnibus, qui ex eadem matre sunt orti. *Idem probat. in Authen. Si quis sumpta ex isto §. C. de naturalibus liber.* Et in quantum tex. *in d. §. ad hac autem.* etiam dicit huiusmodi filios omni iure frui, quod legitimis filiis nostræ leges conferunt, &c. Patet quod ibi est text. quod legitimatus per istum modum, de quo ibi, fruatur omni iure, quod leges concedunt filiis legitimis & naturalibus. Et sic videtur ibi text. quod filius legitimatus per hunc modum, succedat etiam agnatis & cognatis primis, sicut legitimus & naturalis. Quem text. ad hoc dicit Bartol. *ibi in fin.* menti tenendum. Et prædicta iura ponderat etiam ad hoc in effectu, *Alexander in d. cap. Tanta. mihi in 20. colum. versi ibi.* Et hoc probo etiam de Iure Ciuili nouissimo. Quanto magis prædicta vendicant sibi locum, quando apparet de publico subsequente matrimonio. Ergo, &c. Tamen hic non est diutius in hoc laborandum. Licet prædicta sint verissima, cum in contractu matrimoniali inter Nicolaum S. & coniugem suam Elizabeth interuenerint instrumenta dotalia, & eorum filii, Philippus & Ioannes, cum duabus sororibus, Magdalena, & Iuliana, sint ex vero & legitimo matrimonio legitime nati, vt supra in primo articulo clarissime probatum est, & non legitimati per sub-
17 sequens matrimonium. Qui tamen legitimati etiam tantum per subsequens matrimonium, etiam in bonis feudalibus patri & aliis agnatis succedunt, secundum Iacob. de Bel. Andr. de Isern. *& communiter Doctor. in d. cap. Naturales. in titul. Si de feud. fue. contro. int. dom. & agn. Vas. Ioan. And. & Canon. in d. cap. Lator. & in d. c. Tanta.* reprobata distinctione Bald. *de qua in d. cap. Naturales.* Et non obstat secundum communiter Legistas & Canonistas, *text. in d. c. naturales,* vbi dicitur: Naturales filii, licet postea fiant legitimi, ad successionem feudi, nec soli, nec cum aliis vocantur. Quia loquitur & intelligitur secundum nos, de legitimatis per rescriptum Principis, non autem per subsequens matrimonium. Et pro ista sententia, quod etiam legitimatus per subsequens matrimonium, succedat in feudo, secundum quam etiam quotidie consulitur & sententiatur. *Panor. in d. c. Tanta. super gloss. 1. adducit opt. text. in c. Cum in cunctis. de elect.* Nam dicit text. *in princ.* quod nullus eligatur in Episcopum, nisi qui iam 30. anni ætatis exegerit, & de legitimo matrimonio sit natus, &c. Et tamen natus ex soluto & soluta, legitimatus per subsequēs matrimonium, *secundum gloss. singul. communiter approbatam in c. Innotuit. in verbo, Coniugata. in fin. eodem titul. de electio* potest eligi in Episcopum. Assignans ibi gloss. rationem. Quia matrimonium sequens, omnia præcedentia purgat, & ille tanquam legitimus est habendus. *Et sic est ibi text. ad lit. iunct. d. gloss.* Quod legitimatus per subsequens matrimonium dicitur vere natus ex legitimo matrimonio. Per quem text. etiam confunditur dist. Bald *in d. cap. Naturales.* prout etiam reprobant Canon & Legist. in locis supra allega. *in d. §. Et quod si tantum* & in multis aliis locis. Item secundo ad hoc adducit Panorm. gl. fin. & not. *in d. c. Naturales.* etiam approbatam. Quæ vult, quod rescriptū Principis possit legitimatum habilitare ad feuda, si de hoc faciat mentionem, fortius ergo matrimonium sequens, quod trahitur & fingitur contractum ante legitimationem filiorum, vel filii censentur nati tunc tempore contractus matrimonii. Item adducit pro hoc d. gloss. 1. *in d. cap. Tanta.* vbi gloss. aperte sentit, quod tales filii sint vere
legitimi. Et huic non obstat *text. in ca. Tanta.* vbi dicitur, 18
quod tanta sit vis matrimonii, vt qui antea sunt geniti, post contractum matrimonium legitimi habeantur. Ex quo videtur inferri, quod isti ante matrimonium geniti, non sint vere legitimi, sed debeant haberi pro legitimis. Quia verbum, habeantur, est verbum fictitium & impropietatis. Et per hoc videntur inferri, quod appellatione filiorum legitimorum in statutis, quæ sunt intelligenda in casu vero, & non ficto. *l. 3. § Hæc verba cum ibi. vt ff. de negot. gest.* non veniant legitimati per subsequens matrimonium. Et ita videtur sentire Anthon. de Butr. *in d. cap. Tanta. in Rep.* Sed in contrarium est veritas, scilicet, quod tales legitimati per subsequens matrimonium sint vere & proprie legitimi, & non iuris fictione, pro tanto, quod si statutum faciat mentionem de filiis naturalibus, & legitimis, comprehendantur etiam legitimati per subsequens matrimonium, vt decidit idem Anthon. de Butr. *in cap. per venerabilem. eodem titul.* Quod etiam sequitur not. Panorm. *in d. cap. Tanta. in his, ante fin. 1. colum. versic.* Nota ibi legitimi habeantur, cum isti sint authoritate Iuris legitimi. Nec obstat secundum eum verbum, habeantur, ibi. Quia vbi tale verbum profertur ab habente potestatem, paria sunt dicere, sint legitimi, & habeantur pro legitimis. Et adducit pro hoc *c. ex parte de spons. ait.* vbi disponitur, quod si vir & mulier sibi promittunt, quod ab eo tempore se pro coniugibus habebunt, quod sit vere contractum matrimonium inter eos de præsenti, per quem tex. ibi Panorm. *in 1. nota.* quod vbi actus dependent à mera voluntate loquentis, paria sunt dicere, quod talem vult pro vxore, vel pro ciue habere, & dicere: Duco te in vxorem, vel facio te ciuem, Dicens hoc facere ad illam quæstionem, videlicet statuto disponente, quod talis debeat haberi pro ciue, quod per illa verba statuti, videlicet, quod talis debeat haberi pro ciue, quod ex hoc sit creatus ciuis. Cum ergo dicta verba legitimi habeantur *in d. c. Tanta.* proferantur à Legislatore, & ita ab habente potestatem legis condendæ, in hoc perinde est, ac si diceret: Sint legitimi. Pro quo etiam adducit Panorm. *in d. c. Tanta.* quod in simili dicit Bartol. paria esse, quod statutum dicat, habeantur pro ciuibus, vel sint ciues, *vt not. et ipse in l. Si quis peremptorie ff. de vsuca-pio. & in l. Si maritus. ff. de adult.* Ideo concludit ibi Abbas, quod statutum loquens de legitimis comprehendat tales. *Idem decidit Anthon. de Butr. in cap. Innotuit per d. c. Cum
in cunctis. Iunctis gloss. in d. cap Innotuit.* Quod statutum lo- 19
quens de legitime nato etiam in tali vendicet sibi locum, subiungens: Quod si alicui sit facta substitutio sub conditione, si scilicet decesserit sine filiis legitime natis, quod deficiat sibi substitutio per subsisten-

tiam talis legitimati per subsequens matrimonium. *Et sequ. Ioan. de Imol. in d. cap. Innotuit. mihi, in 2. colum. super d. gloss. in verb. Coniugata.* Hinc etiam pulchre decidit Panurm. *in d. cap Innotuit. per not. ibi super d. gloss. mihi, in 3. colum. versic. & ex praedictis.* Quod etiam in materia testringibili appellatione legitime natti, veniat legitimatus per subsequens matrimonium. Quod etiam ex eo apparet, quod filij per subsequens matrimonium legitimati, suscipiant omnia iura legitimorum, non solum quo ad ipsos matrimonium contrahentes, sed etiam quo ad ascendentes, descendentes, & transuersales. *d. cap. Tanta. & d. §. Si quis igitur. & d. l. Cum quis. cum l. sequ. & Auth. supra allegatis.* Ex quibus mihi patet, quod omnibus aliis potentior, & omnibus aliis laudabilior fit. Ita pulchre dicit Ange. in

20 *tal. incep. ... Super consultis dicte*, inferens responsionem ad quaesitum, dicens: Accipiat ergo dictus Simon dictam Luuam in vxorem, confectis dotalibus instrumentis, haec quidem erit eius vxor legitima: & matrimonium approbatur, & omnes filij qui nascentur, legitimi erunt, & sint. Et omnes qui iam nati sunt, per omnia iura legitimorum consequantur. Et sic patet breuiter ex praedictis, licet multa pro confirmatione adduci possent, quae breuitatis intuitu omittuntur, quod sit sine omni dubio, quod legitimati per subsequens matrimonium sint vere & proprie legitimi. Et quod comprehendantur in omni dispositione fauorabili vel testringibili statutaria, vel alia appellatione filiorum naturalium & legitimorum etiam legitime natorum. Et corroborantur praedicta per ea, quae nor. decidit Bald. in fortioribus terminis. *mihi, in princip. 2. colum. versic. Idem puto. C. de fideicom.* Quod stante statuto, quod existentibus filiis masculis, filiae foeminae non succedant patri, quod etiam filij legitimati excludant filias naturales & legitimas. Et loquitur ibi, vt patet, etiam de legitimatis per rescriptum Principis, vel Comite Palatino eo, quia legitimatio extendit se ad statutum. Cum in legitimato sit verus status legitimorum: licet non sit verum principium, secundum eundem ibi. Idem vult in effectu etiam Bald. *in l. Eam quam, eodem titu.* Et licet Paul. de Castr. *in d. l. cum acutissimi.* teneat contrarium, tamen idem Paul. de Cast. valde eleganter tenet decisionem Bal. *in l. Sed etsi hac §. Patronum. autem per text. ibi in vers. sed si Iu. ad fi. vers. & praedicta allegantur ad quaestionem. ff. de in Ius voc.* Decidit enim ibi, Quod si dicet statutum, quod extante filio masculo legitimo & naturali, filia foemina nō succedat, nisi in eo, quod sibi relinquitur à patre, & plus petere non possit. Quod si extat filius masculus legitimatus, quo ad quaedam, & quo ad quaedam non, puta, quod possit succedere ex testamento non ab intestato, non habet locum statutum. Et sic filia foemina si sibi non fuit relictum tantum, quod sufficiat ad legitimam, potest petere supplementum, quia non dicitur extare masculus legitimus naturalis, Quia illa non fuit vera legitimatio, quae non potuit fieri pro parte, sed fuit dispensatio, & sic non fuit sublatus defectus originis, vt hic patet *in versicul. Sed si nu.* vb. est casus in ratione sui. Ergo non dicitus legitimus, secus si fuisset simpliciter, quo ad omnia legitimatus, quia continetur appellatione legitimi, prout expresse determinat Bald. etiam in hoc casu, *in l. 1. C. de fideicommiss. & d. l. Eam quam. in 6. colum. ibi.* dum dicit: Quaesitum fuit à me, tene menti perpetuo, quia bene potest induci ad multa alia. Haec ille. Et sic aperte vult ibi Paulus de Castr. quod si talis fuisset legitimatus in totum, quod excluderet filias foeminas, stante dicto statuto. Idem tenet Alex. de Imol. *in consil. 2. incip. Visis codicillis legitimationis. & alius in 1. volu.* vbi etiam per multa iura & rationes probat, quod si institutis masculis, fuerint dati substituti sub conditione, si scilicet decesserint sine filiis masculis legitimis & naturalibus, quod scilicet filij legitimati à Principe excludant substitutos. Et respondet valde eleganter ad omnia, quae in contrarium allegari possunt. *vt ibi per eum mihi, in 8. colum. versicul, super est ad allega. in contrarium respondere, cum quatuor colum. sequent. vsque ad finem consil.* Et eandem decisionem Bald. *in d. l. Cum acutissimi.* tenet dom. Ias. *ibi. mihi, ad fin. 1. colum. vsque ad finem. in versi. scilicet breuiter istis non obstantibus, &c.* Et dicit quod ita bis consiluerit: & quod etiam fuerit iudicatum, referens & Paul. de Castr. bis ita consuluisse, *vt ibi per eum.* Et ad hoc adducit determinationes Paul. de Castr. *in d. §. Patronum autem.* Et pro hac sententia dom. Ias. etiam adducit *in l. fin. d. l. Cum acutissimi.* illud quod valde singulariter vult Bartol. *in d. l. Si is qui pro emptore. mihi, in duodecima colum. versicul.* Item quaeritur circa praedicta. Vtrum ista fictio fingit circa ea, quae sunt meri Iuris, &c. *ff. de vsu cap.* Vbi decidit Bartol. quod fictio regulariter non fingat circa ea, quae sunt Iuris, quod probat sic: Aliquem esse sui iuris, 21
vel in patria potestate, est Iuris, *vt Instit. de patr. potesta. §. 1.* Item aliquem esse legitimum vel non, est Iuris, non enim ab ipsa natura hoc introducebatur, *vt in Authent. Quibus mod. natur. effic. legit. §. Luceat igitur colum. 6.* Item aliquem esse seruum vel liberum, est Iuris, *vt supra de sta. homin. l. 1.* Pone ergo, dicit ipse, Lex ex certa scientia vult filium in potestate facere sui iuris, filium non legitimum vult facere legitimum, & seruum liberum, potest ne hoc facere? Certe sic. Non tamen secundum fictionem, sed secundum ipsam puram veritatem, quia vere erit sui iuris, vel legitimus, vel liber, &c. Et sic Bart. expresse vult ibi, vt latius per eum ibi. Quod legitimatus dicitur vere & proprie legitimus, & non secundum fictionem. Ergo debet cadere in statuto, &c. Cum secundum omnes Doct. nemine discrepante, *in d. §. Et quid si tantum. & in alijs plerisque locis.* Statutum verificetur in casu vero, licet etiam in multis casibus in casu ficto, *vt per Doct. in d. § Et quid si tantum. praesertim Ioan. & Alexan. de Imo.* Sed de hoc hic etiam non est diutius insistendum: cum sine omni dubio, vt supra ostensum est, legitimati per subsequens matrimonium, purgatis scilicet omnia praecedentia, vere & proprie sint legitimi, & non solum Iuris fictione, pro tanto, quod comprehendantur etiam in statutis, & in omni dispositione appellatione filiorum legitime natorum. Nec huic etiam obstat gloss. *in d. cap. Innotuit, in verb. Coniugata.* dum dicit in fi. Quod legitimatus per subsequens matrimonium est tanquam legitimus habendus. Sed dictio, *tanquam*, importat quandam improprietatem. *l. Menimimus, circa medium. C. de legat. hered. cum simil.* Quia respondetur: Quod quoties dictio aliqua improprietatem demonstrans apponitur circa ea, quae possint esse vera, secundum veritatem & proprietatem, magis dicitur vnum verbum veritatis expressum, quam improprietatem denotans, vt patet in dictione, *quasi. l. Si ante nuptias. & ibi not. ff. solut. matrimonio. l. Mulier. §. sua ff. ad Trebell. cum simil. Ita not. Bart. in l. Si is qui pro emptore. in fin. 3 quaest. princ.* Sed ita est, quod legitimatus per subsequens matrimonium dicitur esse vere legitimus, vt supra probatum est. Ita respondet magistraliter Alexand. de Imol *in d. consil. 2. mihi, in ... colum. versicul. Non obstat, 10. argum.* Et loquitur ibi Alexand. de Imol. in legitimato à Principe, quod sit proprie & vere legitimus, vt etiam supra ostensum est. Licet subijciat ibi: Dato quod posset dici ficte legitimus, inspecta illa speciali & originali legitimatione, quae ex matrimonio procedit, quae fictio etiam cessat in legitimato per consequens matrimonium, cum

illa

ista procedat ex originali legitimatione matrimonii, *scilicet d. cap. Tanta. cum supra allega.* Et hoc vltra prædicta probatur in legitimatis per subsequens matrimonium, *per text. in d. cap. ex parte, & quod ibi pulchre notat Panorm. in 2. not. ex illo text. de sponsalibus.* Et ideo cum legitimati per subsequens matrimonium sint vere & proprie legitimi: & vltra hoc huiusmodi legitimatiu sit fauorabilis, cum matrimonium tanquam fauorabile purget etiam præcedentia, *secundum Doct. in d. cap. Tanta.* ipsi succedunt etiam in Feudis, vt supra probatum est, licet legitimati à Principe
22 non, nisi de hoc fuerit facta specialis mentio in legitimatione. *d. cap. Naturales.* Quod pro tanto procedit, quod legitimati per subsequens matrimonium succedat in Feudo, etiamsi quis in articulo mortis desponsauerit sibi concubinam, sciens se euadere non posse. Ita decidit Bald. *in d. c. Naturales. ubi, in 4. colum. vers. Quaro quid de eo,* Et sequitur ibi Alciat. & Alexan. scilicet, quod legitimati per subsequens matrimonium etiam in articulo mortis, succedant in Feudo. Ioann. Andr. in regu. Sine culpa in Mercuria. *Et pul. hre Alexand. in d. cap. Tanta.* Sed iste fauor matrimonii cessat in legitimatis à principe. Ideo Iure cōsuetudinario Feudorum inductum fuit, eos non succe-
23 dere in Feudo. *d. cap. Naturalis.* Item inter eos in hoc est magna differentia, quia naturales in præiudicium filiorum naturalium & legitimorum, à Principe legitimari non possunt, & tamen legitimati per subsequens matrimonium succedunt simul cum aliis filiis naturalibus & legitimis, etiam ex prima coniuge natis. §. *Si igitur, in Authen. Quibus mod. nat eff. sui. & aliis iurib. sup. allega.* Igitur in successione non est facienda differentia istorum, qui per matrimonium legitimantur. Quia hi indifferenter succedunt, non considerato præiudicio agnatorum. Per quam rationem etiam patet, non debere attendi præiudicium domini Feudi. Et quod text. *in d. cap. Naturales,* non loquitur in legitimatis per subsequens matrimonium, patet expresse, dum dicit, quod nec cum aliis scilicet fratribus succedant, sed legitimati per subsequens matrimonium succedant recte cum aliis fratribus, vt dd. iurib. Ergo non loquitur ibi de his legitimis. Et ita, quod scilicet *d. c. Naturales,* non intelligatur de legitimatis per subsequens matrimonium, & ita de proprie & vere legitimis, tenet communis Schola Canonist. & Legist. Sed de hoc hic etiam non est diutius disputandum, cum Philippus & Ioannes S. non solum per subsequens matrimonium legitimati, sed in, & ex vero & legitimo matrimonio nati, cum ex domina Elizabeth, tempore natiuitatis eorum vera & legitima vxore existente patris eorum Nicolai S. procreati & geniti sint. Quod quidem tempus natiuitatis siue partus ad legitimationem filiorum, & in eorundem vtilitatem, & non tempus conceptionis inspicitur. *dict. §. Si quis igitur dotalia. & l. Nuper legem. in versicul. Et generaliter, quæ sequitur d. cap. Cum quis C. de natur. liber.* Ex quibus omnibus finaliter clarissime infertur, & concluditur, quod præfati Philippus & Ioannes S. cum duabus sororibus eorundem, Magdalena & Iuliana, vt à principio siue omni retrotrahitione, vel fictione, vere & legitime, ex vero & legitimo matrimonio nati, comprehendantur appellatione filiorum naturalium & legitimorum, vel legitime in matrimonio ipso natorum, &c. In quacunque dispositione siue iuris communis, siue iuris Municipalis, siue in Statutis, siue in feudalibus, vel inuestituris, siue in simultaneis inuestituris, siue in contractibus siue in vltima voluntate, siue in materia fauorabili vel restringibili. Cum etiam filii legitimati tantum per subsequens matrimonium, & à principio secundum veritatem non in matrimonio nati, vt in præsentiarum prima filia Margaretha, in statutis & aliis dispositionibus appellatione filiorum naturalium, & ex legitimorum comprehendantur, vt supra plusquam luculenter ostensum est, &c.

## THEMA CONSILII II.

N. ex nobili familia progenitus, & vxorē non habens, habuit eum quadam consuetudinē, ex qua filium procreauit vnum. Quem cū paterno amore prosequeretur, humilissimis precib. obtinuit apud Inuictissimum Imperatorem Fridericum 3. quod Cæsarea eius Maiestas per gratiosum Rescriptum eum legitimarit, omnemque maculam illegitimitatis abstulerit, declararoeo agnationis, & generis paterni. Præterea tantum quoq; prædictus N. obtinuit apud agnatos suos, quod filium eius in eorum familiā adoptarint, ita quod publice ab omnibus, pro vno ex illa familia sit habitus ac reputatus. Cum ergo nepotes d. N. ex prædicto filio progeniti nunc iniuriose impetantur, tanquam non sint de familia illa, quæritur de duobus. Primo vtrum prędicta legitimatio reddiderit dictum N. legitimū, quo ad genus & familiam, agnationem, seu nomen, & quomodo inferentes huiusmodi iniurias cōueniri possint, & debeant.

### SVMMARIA.

1 *Vtrum legitimatus per Rescriptum Principis seu Imperatoris, efficiatur vere & proprie filius naturalis, & legitimus patris sui.*

2 *Esse quem legitimum vel illegitimum, est Iuris.*

3 *Legitimatio non facit quem legitimum. sed ipsa lex, legitimatio solum remouente obstaculum illegitimitatis.*

4 *Statutum disponens quod extante filio masculo, filia excludatur ab hereditate patris, verificatur in filio per rescriptum Principis legitimato.*

5 *Dictio tanquam, vel quasi, quando importent veritatem seu proprietatem, & quando fictionem.*

6 *Legitimatio trahitur retro, circa quam retrotrahitionem bene fingit lex. Sed non circa substantiam & essentiam legitimationis.*

## CONSILIVM II.

DOMINI nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Veritas præsentis consultationis pendet ab eo, an Christophorus iunior de H. ex patre suo seniore de H. & matre sua solutis extra matrimonium natus, ab inuictiss. Imp. Frid. 3. & ita per rescriptum Principis legitimatus, per huiusmodi legitimationem sit vere & proprie filius naturalis & legitimus patris sui factus, ita videlicet, quod fuerit de genere, vera agnatione, & nobili familia illorum de H. Quo ostenso clarissime sequitur, Ioann. de H. in legitimo matrimonio inter patrem suum & matrem natum, vere & proprie, naturaliter & legitime procreatum esse vel fuisse, & non per rescriptum Principis tantum legitimatum. Ita videlicet quod fuerit & sit filius naturalis & legitimus patris sui, nobili agnatione & familia illorum de H. non minus quam cæteri de H. Et omissis resectisque omnibus ambagi- 1
bus breuiter respondetur, Quod præfatus Christophorus iunior de H. per rescriptum Principis legitima-

tus, fuerit vere & proprie naturalis & legitimus filius patris sui, & de eiusdem generis agnatione & familia, non minus quam si à principio in legitimo matrimonio genitus fuisset. *Ita probatur per iura ad literam, scilicet in §. Illud. ubi dicitur, quod naturalis legitimatus à principe, id est ab imperatore; nihil differat à legitimis filiis, ibi scilicet: nihil à legitimis filiis differentes, &c. Et §. Si quis igitur fuerit sibi legitimus, mox fiet naturalium iure omnino liberatus. §. Et quoniam varie. ibi & ex voluntate nihil dissimilis legitimis, &c. §. Reliquis. ibi. Damus habere etiam successiones illas, quas habent. 2. qui ab initio legitimi sunt, &c. Et in multis aliis §. in Auth. Quibus mod. nat. effi. sui colum. 6. §. Liceat. ibi nihil à legitimis.* Per Quam dictionem, *nihil, ibi, & in d. §. Illud* cum sit vniversalis negatiua. *l. fin. ff. de his. & posth. l. Si is qui. §. Verum ff. de reb. dub.* Denotatur quod penitus nulla sit differentia inter legitimatos à Principe, & legitimos & naturales, cum iura superius alleg. & alia simpliciter & indistincte disponant, prædictos legitimos dici & esse legitimos & naturales suos hæredes, & in potestate patris. Ex quibus infertur quod legitimatus sit vere legitimus, & non per fictionem Iuris. Ita decidit etiam eleganter Bart. & probat concludenter *in l. Si is qui pro emptore. in his in 12 colum. versic. Item quæritur circa*
2 *prædicta, vtrum ista fictio. ff. de vsucapionibus. Nam aliquem filium esse legitimum, vel illegitimum, est iuris. Non enim ab ipsa natura hoc introducebatur. d. §. Liceat. &c. § Natur & l. 1 quis ergo in Auth Quib. mod. nat. effi. sui. Cum ergo lex faciat filium non legitimum legitimum, dicitur ipsum facere legitimum, non secundum fictionem, sed secundum ipsam puram veritatem. Quia vere erit legitimus. Hæc Bart. quem not. in hoc sequitur Alex. de Imo. in consil. incip. Visis codicillis legitimatione & aliis. mihi, post princ. 5. colum. ver. Comprobatur. quia in 2. volum. Ross. & se p. valde nota D. Ias. in l. Cum acutissimi in fin. C. de fideicomm. Hinc etiam pulchre inquit Bald. in l. Eam quam. Cod. de fideicom mihi in princ. 11. colum. vers. Quæris vtrum legitimatio.* Quod legitimatio naturaliter loquendo est veritas formaliter. Et est sine omni dubio, quod naturalis legitimatus à Principe, dicitur vere legitimus, cum lex faciat legitimum, in cuius solum potesta-
3 te hoc est, Iuribus scilicet allegatis. Legitimatio enim non facit legitimatum legitimum, sed lex ipsa, vt ostensum est, sed ipsa legitimatio tollit bene obstaculum illegitimitatis, quod habebat à lege positiua, cum prius de iure naturali erat legitimus, antequam leges scriptæ inducebant illegitimitatem. *d. §. Liceat*, sicut etiam *in simili notatur in l. Manumissiones. ff. de iustitia & iure.* Quæ omnia fortificantur. Nam si statuto cauetur, quod extante fi-
4 lio masculo, filia fœmina excludatur ab hæreditate patris, certum est, quod illud statutum intelligitur de filiis naturalibus & legitimis, & non illegitimis. *l. filium eum definimus, cum similibus. ff. de his qui sunt sui vel alie. iur.* Et tamen tale statutum habet locum existente filio masculo legitimato, pro tanto, quod talis filius masculus legitimatus excludat fœminam. Ita decidit singulariter Bald. *in d. l. Cum acutissim. mihi, in prin. 2. colum. versic. Et idem dico, si per statutum.* assignans rationem, quia legitimatio extendit se ad statutum. Cum legitimatio sit vetus status legitimatorum, licet non sit verum principium. Idem dicit *in l. Eam quam. mihi, in 4. colum. versic. Item fuit quæsitum à me. C. de fideicom.* Idem tenet valde not. Paul. de Cast. *in l. Sed si hoc. §. Patronum la 2. ff. de in ius vo.* licet ipse teneret contr. & male. *d. l. Cum acutiss.* Cum quo etiam transit Raph. Cuma. *in l. Si ita quis §. si ff. de leg. 2* Secundum quam etiam consuluit Paul. de Castr. *in consil. 224. Alexand. de Imo. in d. consil. 2. in 5. colum. versic. Et fortificantur.* Andr. Barba. *in d. l. Eam quam in addit. ad Bald. quæ incipit: Item fuit quæsitum*, dicens se secundum hanc doctrinam Baldi in ciuitate Parmæ consuluisse. Idem tenet valde eleg. Do. Iason *in dict. l. Cum acutissimi. ad fin.* Si ergo in dispositione statuti quod est stricti Iuris, & contra Ius commune appellatione filij naturalis & legitimi, comprehenditur legitimatus à principe, sequitur necessario, quod talis legitimatus dicatur vere, proprie, & stricte legitimus, cum verba in statutis, præsertim correctoriis vel exorbitantibus à Iure communi, sicut est præfatum statutum, cum corrigat Ius commune, disponens quod filii masculi, & filiæ fœminæ æqualiter admittuntur &c. *Vt l. Maximum vitium. cum similib. C. de lib. præt. vel exha.* debeant stricte & proprie intelligi, in casu scilicet vero & proprio, & non extendi ad casum fictum vel improprium. *l. 3. §. Hæc verba, cum sua gl. & ibi Docto. cum simil. ff. de nego. gest.* Nec obstat si obiciat legitimatum videri legitimum per fictionem, vt videtur notari in gloss. *in c. Innotuit. de elect.* Dum dicit, quod le-
gitimatus non dicitur legitimus, sed tanquam legitimus. 5
Cum illa dictio *tanquam*, sit nota improprietatis. *l. Mementinus, circa medium. cum similibus. C. de legit. hæred.* quia ad hoc respondet valde singulariter Alexander de Imo. *in dict. consil. 2. mihi, 10. colum. versic Non obstat decimum argumentum*, videlicet, quod quoties dictio aliqua improprietatem demonstrans, apponitur circa ea, quæ possint esse vera secundum veritatem & proprietatem, magis dicitur esse verbum veritatis expressiuum, quam improprietatem denotans, vt patet in dictione *quasi. l. Si ante nuptias. & ibi not. ff. Solut. matrimon. l. Mulier §. 1. ff. ad Trebell. cum similibus.* Ita nota. Paul. *in dict. l. Si is qui pro emptore. in fin. 3. quæst. in fin.* sed ita dicit, quod legitimatus dicitur esse vere legitimus, vt supra ostensum est, dato quod posset dici fictè legitimus, inspecta illa speciali & originali legitimatione, quæ ex matrimonio procedit, quo casu intelligi debent dicta Doct. in hac materia loquentium. Nam naturalem legitimatum per rescriptum Principis, Lex ipsa efficit vere & proprie legitimum, secundum puram & meram veritatem, & non secundum iuris fictionem. Cum facere legitimum vel illegitimum, solum sit Iuris Ciuilis, vt per Iura & alia supra allega. euidenter probatum est. Sed quia, quando lex legitimatum vere efficit legitimum, illa legitimatio trahitur retro, ac si in principio ipse fuisset naturalis & legitimus, & nunquam habuisset obstaculum illegitimitatis *per l. fin. §. 1. ff. de natalibus rest.* Vbi dicitur: Libertinus, qui natalibus restitutus est, perinde habetur, ac si ingenuus factus, medio tempore maculam seruitutis non sustinuisset. Et Legistæ in l. Gall. § *& quid si tantum. ff. de lib. & posthum. & Can.*
*in c. per venerabilem 1. Qui filii sint legit.* Et sic bene fatendum 6
est, quod lex in hoc scilicet circa ista retrotrahitionem fingat, non autem circa essentiam & substantiam legitimitatis, quia vere facit eum legitimum. Et prædicta potissimum in præsentiarum procedunt, vbi Christophorus de H.urnor, à Principe ex plenitudine potestatis, & certa scientia, in omnibus fuerit legitimatus, & omnis per eundem Imperatorem defectus vitij, siue maculæ illegitimitatis expresse sublatus & amotus sit, quam legitimationem patrui sui nedum ratificarunt & approbarunt, sed etiam eum adoptarunt in verum & legitimum eorundem agnatum, patruum, & patruelem. Et hanc adoptionem humillime petierunt à Regia maiestate Bohemiæ confirmari, innouari. Quorum petitionibus Regia Maiestas gratiosissime acquieuit, & huiusmodi eorum adoptionem nedum confirmauit & approbauit, sed etiam de nouo ex Regia Maiestate eidem Christophoro adoptato, & suis successoribus vniuersis insignia armorum, quæ dicti adoptantes cum sua familia obtinent, dedit, donauit, & gratiose concessit &c.

Quemadmodum patet ex literis Regiæ Maiestatis, post appro-

approbatam adoptionem sequentis dispositionis, &c. Cum etiam sine dictis clausulis & dispositionibus legitimati à Principe, quando scilicet legitimatio solum expresse restituit primum Ius Naturale, succedant in Ius agnitionis & generis, *secundum Ioann. Andr. in addit. ad Spec. in tit. de success. ab intestato §. fin. Anth. de Butr. in d. cons. 2. mihi, in fin. 5. colum. versi. ad prædicta.* Ex quibus iam ineuitabiliter concluditur, Ioannem de H. etiam ex vere naturali & legitimo patre & matre sua in matrimonio natum, filium eorundem legitimum & naturalem à principio suæ natiuitatis, & vt validum & nobilitatem de nobili familia illorum de H. procreatum & genitum esse. *d. l. Filium eum definimus. & l. Cum legitime. cum gloss. ibi & iuribus in ea alleg. ff. de stat. ho.* & per alia, quæ supra adducta sunt. Et per consequens, quod non mediocrem iniuriam prætextus, nobilitatem falso asserendo, scilicet: Er gebe sich für einen von H. auß/ der er nicht were/ ꝛc. einrulerit, & in pœnam in rescripto Principis expressam inciderit.

## THEMA CONSILII III.

Pactum generale de Reëmẽdo, in dubio probabiliter de prima denunciatione & oblatione tantum potest intelligi. Adeo quod semel facta denunciatione, & non secuta Reali oblatione precij, vlterius admitti non debeat. Et in casu, quo sit admittenda vlterius venditores denunciantes, & non offerentes, ad minus tenẽtur refundere omne damnum & interesse, licet hoc in literis contractus, specialiter non sit expressum.

### SVMMARIA.

1. *Sermo simpliciter prolatus in omni dispositione, intelligitur de primo & non vlteriore.*
2. *Infinitas euitanda est.*
3. *Pactum nudum incontinenti iuxta contractum appositum, ipsum informat.*
4. *In obligationibus faciendi, succedit obligatio ad interesse.*
5. *Ex contractu vltro citroq; obligatorio non potest effectualiter agi ab vno contrahentium, nisi ipse pro sua parte contractum adimpleuerit.*
6. *In contractu bonæ fidei veniunt ea quæ sunt moris & consuetudinis.*

## CONSILIVM III.

DOMINI nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Licet præsenti casu prima responsio videatur satisdura, tamen videtur probari per regulam quæ habet, quod sermo simpliciter prolatus in omni dispositione, intelligatur de primo actu, seu prima vice, & non
1 de secundo actu. *Ita probatur in l. Rotes §. Hoc sermone dum nupta erit, prin. & nuptæ significantur. ff. de verb. signi. l. Dotis promissio. in fin. Et ibi Bart. ff. de iure dotium.* Hinc notanter decidunt Bald. & Moderni *in l. Diuortio. §. Quod in anno. ff. Soluto matrimonio.* quod si quis emit vineas viridarii vel rosas, quæ bis fructificant in anno, quod intelligitur solũ de primis fruct. & non de secundis. Non obstante *l. Defuncta. §. fin. ff. de vsufruct.* Quia loquitur in vltimis voluntatibus, in quibus fit larga interpretatio, vt intelligatur relictum. Et probatur etiam expresse *in l. Cum pater. §. Pater certam. in fin. Et ibi Baldus & Ioan. de Imol. d. l. 2.* Et est optimus text. *in l. Si socius pro filia. in princ. ff. pro socio.* Quem ibi ad hanc ponderat *Raphael Ful. in 5. notab.* Est enim ibi text. quod si sint plures fratres, & sit pactum expressum inter eos, quod dos filiarum soluatur de communi, intelligitur semel tantum, nisi expresse aliter fuerit factum. Bene facit *tex. in c. non potest. §. 1. de præbendis in 6. & quod per illum tex. decidit Albe. de Rosa. in 2. part. statuto. in quæst. 182. incip. Quod per dominum fratrem Vbertum.* Quod si Episcopus concedit alicui licentiam intrandi in monasterium monialium, intelligitur in prima vice tantum. Bene facit quod tenet *Bald. in cap. olim ex literis*, de rescriptis, de arbitro, cui est potestas prorogandi terminum compromissi, intelligitur enim de vna & prima prorogatione. Item facit, quod vult *Bald. in l. Si vt proponis. in vlt. colum. cap. Quomodo & quando Iudex.* quod si alicui est data potestas arbitrandi, intelligitur semel tantum, & non vlterius. Et facit clara decisio *Alexand. de Imol. in consil. 16. incip. Breuiter in casu præmisso. in 4. vol.* Stante statuto quod in prædiis vrbanis vel rusticis, finita locatione intelligitur facta reconductio iisdem pensionibus & qualitatibus, nisi ante per tres menses fuerit renunciatum, quod tale statutum intelligatur tantum de prima reconductione, & non de aliis, quæ omnia sequitur *do. Ias. cum multis aliis decisionibus. quas ibi refert & sequitur in d. §. Quod in anno, post Felin. in cap. 2. ext. de treuga & pace.* Et ita in proposito videtur, quod venditoribus, quibus data est potestas denunciandi & offerendi precium, intelligatur de prima denunciatione. Et hoc optime confirmatur per id quod dicit *Alexand. de Imol. in d. consi. 16.* pro confirmatione suæ decisionis. Ibi scilicet, quod ad hoc accedunt iura, quæ docent infinitatem euitan- 2
dam. *l. qui bona. §. fin. cum sua materia. ff. de damno infect.* Nam si intelligeretur etiam de secunda reconductione, & tertia, pari ratione deberet etiam intelligi de quarta, quinta, & similib. in infinitum. Ita in proposito fieret processus in infinitum, si non intelligeretur de prima denunciatione &c. Ex quo ergo plus semel denunciauerunt in præfatiarum venditores ipsis emptoribus, & tamen secundum pacta huius contractus, summam siue precium non obtulerunt, nec melioramenta taxari fecerunt, & ita cum per eos nõ stetit, quo minus prima denunciatio, Vnd also die Abkündung/ non fuit sortita effectum, videtur satis probabiliter inferri, ipsos venditores non esse amplius audiendos, quod videtur confirmari infortioribus terminis. Nam si testator sub nomine appellatiuo relinquit vxorem suam dominam Massariam, & vsufructuariam, & stante hoc testamento vxor moriatur, & aliam ducat, qua superstite defunctus sit testator, talis vxor non admittitur ad legatum, quamuis sit factum sub nomine appellatiuo, quia debent intelligi de prima vxore. Ita egregie decidit *Bald. in l. fin. cap. de indict. vidui. tollen.*

Secunda pars responsionis est sine omni dubio vera. Nam ex quo in huiusmodi contractu venditionis &c. cum pacto de retrouendendo, est etiam inter cõtrahentes conuentum in hunc effectum, vt sonant literæ emptionis: Daß der von B. den von der L. das Schloß mit dem bescheid abgekaufft. Nemlichen/ daß sie das Schloß bauwen vnd bessern möchten/ vnd daß solche Besserung/ wann die Verkauffer die Ablösung thun würdẽ/von vier jrer bey der Freundschafft taxiert vnd gewirdert werden sollen ꝛc. Et venditores post factas denunciationes, huic cõuentioni siue pacto, contractui nominato bonæ fidei, emptionis scilicet apposito non satis fecerunt, nec pro sua parte cõuenta adimpleuerunt, sequitur quod venditores ipsi, etiã post factam primam denunciationem ad cõuenta in tali cõtractu, scilicet vt facerent vna cum empto. ædificia vel meliora-

melioramenta, &c. taxari & æstimari iuxta tenorem literarum contractus, actione præscriptis verbis, vel ex vendito obligati fuerunt. Quia etiam pactum nudum in-
3 continenti appositum, iuxta contractum nominatum, informat ipsum, vt sic extendat illam actionem, ex huiusmodi contractu descendentem, vt competat etiam ad deductum in tali pacto. Et est ratio, quia tale pactum censetur ei inesse, & sic censetur pars ipsius contractus. Sicut ergo, si à principio venisset in contractu, competeret actio ex illo contractu. Ita quando incontinenti apponitur, extendit actionem ex illo contractu, sed hic à principio interuenit pactum, de quo supra, &c. Item quia tale pactum, cum sit vestitum cohærentia contractus nominati, producit per se actionem, præscriptis verbis. *l. in bonæ fidei & l. Petens & vtrobique Bart. C. de pactis. l. Iurisgentium. §. Quinimo ff. de pactis. l. fundi partem. ff. de contrahen. emptio & venditio. l. si sterilis. l. Si fundum ff. de actio. empti.* Cum autem in præsentiarum prædicta conuentio non solum fuit incontinenti, iuxta dictum contractum nominatum, & bonæ fidei apposita, sed in principio contractus ita conuentum est, & quia venditores in hoc moram fecerunt, quod scilicet, iuxta conuenta, melioramenta per emptores facta, non fecerunt taxari, &c. Imo non solum in hoc commiserunt moram, sed etiam in nullo penitus, post denonciationem factam, conuenta in huiusmodi contractu adimpleuerunt, sequitur conclusiue, quod obligati sint ipsis emptoribus ad omne interesse & damnum, quod ob eam rem sustinuerunt & passi sunt, cum in obli-
4 gationibus faciendi succedat obligatio ad interesse, & ita ad damnum. *l. Stipulationes non diuiduntur. in princ. in ver. Celsus. & l. Si Insulam. ff. de verbo. oblig. l. Si quis ab alio. §. fi. ff. de re iudic.* Et est etiam expediti iuris, quod ex contractu vltro
5 citroque obligatorio, non potest ab vno contrahentium effectualiter agi, nisi ipse in totum pro parte sua adimpleuerit contractum. *l. Iulianus. § offerri. l. Qui pendentem ff. de*
6 *act. empt.* Et alias in contractibus bonæ fidei veniunt ea, quæ sunt moris & consuetudinis, licet de his non sit expresse cautum. *l. Quod si nolit. §. Quia assidua. ff. de edil. edicto.*

## THEMA CONSILII IIII.

Feudum legitime cum consensu domini, vel illegitime alienatum, qualiter possit per agnatos, simultaneam inuestituram habentes, si dictæ alienationi non consenserunt, reuocari.

1 *Varij intellectus ad c. Titius. in titul. Si de Feudo fuerit controuersia inter dominum & agnatos.*

DIeweil vnnd als Marcus B. seine Lehengüter / ohne deß Lehenherren / als deß Bischoffs in E. Consens vnd Vollwort / auch ohne wissen vnnd willen seiner Vettern / Jörgen M. seligen verkaufft / vnnd denselbigen seinen Vettern / an denselbigen Lehengütern die gesamnipte Hand / wie alt Stammlehens Recht vnd gewonheit ist / gelte[n] vnd gethan innhalts der Belehenung / So ist solcher Kauff vnnd Alienation im Rechten vnkräfftig / Derwegen dieselbigen Lehengüter an seine Vettern vnd Agnaten gefallen / vnd ohne Erstattung einiges Kauffgelts gekommen / die sie auch bey seinem leben / der gestalt / als an sie gefallen / vnd nit seine Söhne (wo sie ichts / es sey vil oder wenig / von seinem / vnd also vom Våtterlichen Erbtheil nennen würden) fordern mögend. *Ita probatur in c. Hoc quoque. ti. de Feudi successione. & in c. Titius. tit. Si de Feudo fuerit controuersia inter dominum & agnatos. Et in c. 1. in tit. an agnatus vel filius. gloss. in c. fina. de capitulis Corradi. Iacob. de Bel. Andr. de Iser. Nico. de Neapo. Bald. & Alpha. in d. c. Hoc quoque in c. fi. in 27. conclusione. & in 26.* quę fuit prima causa beneficij amittendi.

Wo aber Marcus B. mit deß Bischoffs gunst / die Lehengüter M. verkaufft hette / vnd dieweil derselbig Marcus Söhn hat / so köndten vnd möchten seine Vettern nach seinem Tod / solche Stammgüter fordern / wo die Söhn von solcher forderung abstünden / doch müst solche forderung vnd reuocation erst nach seinem Tod geschehen. *Ita probatur in d. c. Titius.* vbi est casus secundum communem intellectum. Et in prima parte deciditur, quod si Vasallus alienans Feudum antiquum non habeat filios, proximior agnatus potest reuocare, mortuo demum alienatore, & sine precio. Sed in secunda parte dicitur, quod si reliquit filios, quod filii incontinenti reuocabunt, restituto tamé precio. Ergo infertur à contrario sensu, quod si isto casu filii non reuocabunt, proximior agnatus poterit reuocare, & hoc est sine dubio. Vnd ob wol das der gemein verstand berührts text sey, tamen est alius intellectus *ad d. c. Titius. quem tradit ibi Bald.* Quod in prima parte deciditur, quod si Vasallus alienans Feudum antiquum, non habet filios, quod tunc proximior agnatus reuocat, demũ Vasallo mortuo, nullo precio dato. Si autem Vasallus alienans habet filios, quod tunc proximior agnatus statim reuocet, teneatur tamen restituere precium. Et fatentur Alpha. & Alex. ibi in effectu, istum intellectum Bald. in se esse verum, subdunt tamen, quod non congruat literę ibi in fine positæ, in qua expresse patet, quod filius alienantis erat ille, qui reuocabat. Et sic quod prædicta sua distinctio non bene adaptatur ad textum. Ex quo tamen ille intellectus est in se verus, videlicet, quod si alienans habeat filios, quod proximior agnatus poterit incontinenti reuocare Feudum antiquum alienatum, cum consensu Episcopi. Sequitur, quod etiam isto casu, scilicet, si Marcus B. alienasset dicta bona Feudalia, cum consensu Episcopi, ex quo habet filios, quod patrui sui poterint incontinenti reuocare, nullo tamen restituto precio. Et licet Alpha. & Alex. dicant, quod iste intellectus non cõgruat literæ in fine positæ, tamen reuera magis congruit ei, quam intellectus ipsorum. *Quia dicit litera in prima parte: Si Titius filios masculos non habens, &c. concesserit, &c. Sempronius proximior agnatus mortuo demum Titio, &c. recuperare potest. Et sequitur in litera, quod si Titius filios proprios haberet, precio reddito, etiam viuo Titio, quod si consensit alienationi, &c. remouebitur.* Et sic text. semper prosequitur eundem casum, quando proximior possit recuperare Feudum alienatum à Titio. Et distinguit, an filios habeat, necne. Quod si non habeat, demum Vasallo mortuo recuperare potest, quod si habeat filios proprios, etiam viuo Titio, &c. Quod si consenserit alienationi, remouebitur. Et sic patet ex litera in fine, quod etiã loquatur in singulari numero, vt etiã apparet in verb. *consensit.* Et sic semper text. se refert ad proximum agnatum reuocantem. Nam alius intellectus literæ in fine non cõgruit ipsi literæ, quia loquitur ibi in plurali numero, scilicet Titius haberet filios. Si ergo intelligeretur de filiis reuocantibus dictum fuisset, *si consenserint.* Et certe iste intellectus Bald. est magis amicus literæ. Sed sit quicquid sit, sufficit quod est in se verus. Ex quibus omnibus infertur, prædictos validos tanquam B. proximiores agnatos Marci B. alienantis dicta bona Feudalia, in quibus habent simultaneam inuestituram, sine eorundem consensu reuocare posse huiusmodi alienationem siue venditionem factam Georgio M. siue huiusmodi venditio sit facta legitime, hoc est

cum

cum licentia domini Feudi, Episcopi scilicet Cam. siue illegitime, id est, sine eius consensu.

## THEMA CONSILII V.

Quod frater vterinus tantū, simul cum auia materna ad successionem fratris vterini ab intestato defuncti admittendus sit, & pari ratione frater consanguineus, cum auo paterno ad successionem fratris consanguinei.

## CASVS.

*Mulier quædam in Marchia ab intestato decessit, relinquens post se filium ex primo marito, & alium filium ex secundo marito genitum & procreatum, vna cum auia materna. Postea moritur quoque filius ex primo marito genitus, relinquens post se fratrem vterinum tantum & auiam maternam. Quæritur, vtrum bona post mortem eius relicta ab intestato, deuoluantur, ac iure hæreditario pertineant ad auiam paternam solam, vel vtrum frater eius vterinus tantum pariter cum auia sit admittendus. Et respondetur, ac deciditur auiam maternam & fratrem vterinum defuncti in hæreditate fratris vterini tantum, simul admitti debere, &c.*

1 *Regula, Quod parentes in successione liberorum præferantur fratribus vel sororibus ex vno latere tantum.*

2 *Limitatio ad illa iura, disponentia, quod parentes in successione liberorum præferantur fratribus vel sororibus ex vno latere tantum, quod non habeant locum, quando frater vel soror est ex linea eius parentis, cum quo vult succedere, & sic attinet ei, &c.*

## CONSILIVM V.

Domini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Licet contra prædictam responsionem fortiter videantur facere text. *in §. Consequens. Et pon[d]eretur di-*
1 *ctio solu. in text. posita, quæ est exclusiua, &c. Si igitur defunctus descendentes quidem non relinquat hæredes, pater autem & mater, aut alij parentes ei superfint omnibus ex latere cognatis, hos præponi sancimus exceptis solis fratribus ex vtroque parente coniunctis defuncto, & ponderetur dictio solis, in text. posita. quæ est exclusiua & in §. sequentibus, si vero ascendentibus, &c. In Auth. de hæred. ab intesta. venien. coll. 9. Et text in Authen. defunct. C. ad Tertul. Sumpta ex dicto corpore Auth. dict. de hæred. ab intest. venien & text. in Auth. vt fratrem fily. in prin. eadem col.* Per quæ iura videtur quodammodo inconuincibiliter probari & inferri in præsenti consultatione auiam maternā defuncti successione eius, ab intestato superstiti fratri suo vterino tantum præferendam esse. Vbi enim Ius non distinguit, nec nos distinguere debemus. Et lex generaliter loquens, generaliter debet intelligi. Tamen istis non obstantibus, responsionem supra dictam arbitror Iuris rationi & æquitati magis esse conformem, pro cuius declaratione sciendum est, quod d. Aut. defunct. & præ. lleg. iura, sine dubio habent locum, quando extant pater, mater, auus vel auia, & frater vel soror defuncti ex altero latere tantum, & huiusmodi fratres vel sorores parentibus attinent patri vel matri, auo vel auiæ, cum quibus volunt concurrere in hæreditate defuncti, quod scilicet tunc ascendens præferatur eis. Verbi gratia: Titius moritur ab intestato, relinquens post se Gaium patrem suum, & Seium fratrem vterinum, & ita ex latere matris tantum. Illi fratri vterino tantum, qui nihil attinet patri defuncti, pater præfertur. Et econtra, si decedat Titius ab intestato, relinquens post se Bertam matrem suam, & Gaium fratrem ex latere patris, qui scilicet nihil attinet Bertæ matri defuncti, mater præfertur ei, & ipse excluditur. Et idem dicendum, & exemplificandum est in vlterioribus ascendentibus, quod istis & similib. parentes indistincte excludant fratres & sorores ex altero tantum latere coniunctas. Sed si defunctus relinquat ascendentem vel etiam ascendentes, & fratres vel sorores ex altero latere tantum, qui tamen etiam attinent ascendentibus. Sicut attinuit ei defunctus, cum quibus volunt concurrere in hæreditate ipsius defuncti. Verbi gratia, quantum sufficit ad propositum: Berta habuit duos maritos, ex primo genuit Ludouicum, ex secundo Tadeum, decessit Tadeus relinquens Ludouicum, fratrem suum vterinum, & matrem suam, cuius filius est etiam Ludouicus, qui cum ea concurrere vult, &c. Sic in proposito defunctus, qui decessit, de cuius hæreditate tractatur, reliquit fratrem suum vterinum, & ita ex latere matris tantum, & auiam suam maternam, quæ est etiam auia materna superstitis fratris sui vterini, & ita frater vterinus attinet ei, quia etiam est nepos eius, vel si casus eueniat econtra, in linea scilicet paterna, &c. An istis casibus etiam habeant locum dicta iura nouissima Aut. vt scilicet parentes excludant fratres vel sorores ex altero latere tantum, ipsis scilicet parentibus, cum quibus concurrere volunt, non minus attinentibus quam defunctus, vel an ipsi admittantur simul cum parentibus, id est, cum patre, matre, auo, vel auia etiam eorundem, dubitari potest. Et quamuis gloss. *in l. 1. in verb. Potueras. ff. de iur. & facti igno.* velit, quod parentes in successione liberorum præferantur fratribus vel sororibus, ex altero latere tantum indifferenter, per prædicta iura. *& Bald. in Auth. defuncta mat. in 2. col. in vers. Incipiamus iuxta istum versiculum,* in effectu teneat istam opinionem *parte 1. in d. §. Consequens. ibi.* dum dicit: Pater autem aut mater, aut alij parentes, omnibus ex latere cognatis præponuntur, exceptis solis fratrib. ex vtroq; par. coniun. defun. & subiungit Nota ergo, quod dicitur solis, & assignat illius rationem, quia parentes æquiparantur fratribus vtrinq; coniun. & s. Sed vtrinq; coniunctus excludit coniunctum ex altero latere tantum. Ergo & parens. Et idem videtur sentire *Bald. in cons. 366. inci. mater quæ transit ad secunda vota in fin. in 4. parte.* vbi videtur velle, quod frater vterinus excludatur à successione intestati per auum maternum, quia auus maternus succedit simul cum fratre vtrinque coniuncto, secundum communem opinionem, vnde sicut frater vtrinque coniunctus excludit fratrem vterinum tantum, ita videtur quod auus excludat, quod æqualis est auus fratri vtrinque coniuncto, secundum communem opinionem. Et pro corroboratione facit, quod supra adductum est, ex quo præallegata iura nouiss. Aut. præferant parentes in successione liberorum generaliter & indistincte fratribus & sororibus ex vtroque latere tantum. Ergo debet indistincte & generaliter intelligi. Tamen istis & alijs non obstantibus de iure contrariam opinionem veriorem & æquiorem arbitror, videlicet, quod dicta iura nouiss. Aut. loquantur solum, & restringantur ad fratres & sorores, qui vel quæ non attinent parentibus cum quibus volunt concurrere in hæreditate fratris vel sororis, ex vno latere tantum. Sed quando attinent eis, quia scilicet filij vel nepotes eorundem, sicut fuit defunctus, de cuius 2
hæreditate agitur, quod tunc huiusmodi fratres & sorores ex vno latere tantum, simul cum parentibus admittantur in viriles portiones ad hæreditatem defuncti. Et quod ita iura Codicis in illis casib. *vt l. Si qua, vel si qua, aliae fin. C. ad Tertul. & in §. sed cum ea. instit. eo.* volentia & disponentia etiam fratres consanguineos vel vterinos tantum cum parentibus ad successionem defuncti admitti, obti-

obtineant locum, & sint incorrecta per iura nouiss. Aut. videtur aperte sentire *gl. prout etiam Bal. met. alleg. eam ad hoc in d. Aut. defuncto. in §. Cum igitur. in verb. sanctum est. in Aut. de non elig. 2. nub. coll. 1. allegans ad hoc d. l. fin.* & expresse subiungens hodie per iura nouiss. Aut. hoc solet esse innouatum, vt sic hodie admittantur in vitiles. Hanc partem expresse tenet *Paul. de Cast. in d. Aut. defuncto.* Quia illo casu, quando scilicet frater vel soror superstes est, etiam filius, filia, nepos vel neptis parentis, cum quo vel qua vult succedere in hæreditate defuncti, cessat ista ratio, de qua supra. quæ scilicet non est de non attinentibus ipsius parentis, cum quo vult admitti, cum sit de attinentib. tanquam filius vel nepos. Et subdistinguit Paul. de Cast. ibi, quod pater non potest imputare illi: Tu non es coniunctus huic filio per patrē. Quid enī ad ipsum attinet hoc allegare, cum de coniunctione materna nō habeat se impedire, sed de propria? vt idem notat, allegans etiam ad hoc *d. gloss. in d. §. Cum igitur.* Addens Bald. ibi tenentem oppositum, cum tex. ibi præcise loquatur. Tamen infert quod bene considerando hoc esset satis extraneum, scilicet parentem fratri vel sorori ex altero latere tantum, qui etiam est eius filius vel nepos, successione filij præferri. Et quod ratio dicier, quod lex ibi restringatur ad illum fratrem, qui non attinet patri vel matri, cum quibus vult concurrere. Sed quando attinet, videtur non debere repelli, quia quoniam ipse pater vel mater vult admitti, propter solam illam coniunctionem, eodem iure debet secum admittere suum filium proprium, propter eandem coniunctionem. Hæc ille. Quæ quidem ratio, vt apparet, cessat in fratre superstite, non attinente parenti, cū quo vult concurrere &c. Et propterea etiam dicit signanter *Bald. in d. Authen. defun. 10. mihi, in 2. colum. in verb. non ergo ibi.* Sed videtur hoc esse contra naturalem rationem & æquitatem, scilicet, quod in prædictis casibus fratres ex vno latere tantum excludantur a parentibus. allegat ad hoc argumentum *l. 1. C. de col. illu. & l. 1. C. de impon. lucrat. de scriptio. lib.* 10. Et pro ista parte etiā adducit pulcherrimam rationem in dicto consilio, dicens constare de patre & matre, quod præferantur coniunctis ex vno latere tantum, subiiciens scilicet, quod de auo materno non videatur, quod excludat fratrem vterinum, quia vterque cognationis iure, & non agnationis coniungatur personæ defuncti, & per consequens auia materna in præsenti statum nullo modo videtur excludere posse fratrem superstitis defuncti. Cum etiam cognationis iure, & ita mediante ipsamet auia materna ei coniuncta fuerit &c. Propterea Bald. in d. consilio, nihil firmi decidit, sed dicit postquam arguit pro & contra, hunc passum aliter nunc non decido. Nec huic opinioni, quæ mihi videtur omnino verior & æquior, obstant d. Iura Authen. *& d. Authen. defuncto.* Quia restringunt ad fratres & sorores non attinentes parentibus, cum quibus concurrere volunt in hæreditate defuncti. Sed in aliis fratribus vel sororibus attinentibus ipsis parentibus, cum quibus concurrere volunt, vt supra deductum est, habent locum Iura Cod. *vt dict. l. fin. & dict. §. Si cum antea,* cum in illis fratribus & sororibus ex latere tantum &c. sit eadem ratio, vt supra ostensum est, scilicet, vt simul admittantur cum parentibus ad successionem defuncti, propter vnicam scilicet coniunctionem. Et propter quam coniunctionem admittitur pater & mater, auus vel auia, propter eandem debet etiam admitti frater vel soror ex vno latere tantum, filius scilicet, vel nepos parentis, cum quo vult accurrere, cum sit eadem coniunctio earundem, quæ non esset in fratribus vel sororibus ex vno latere tantum, non attinentibus parentib. cum quibus volunt concurrere. Et ll. posteriores distinguuntur & limitantur, ex identitate rationis, vel propter suadentem æquitatem per posteriores & econtra. *l. Non est nouum. & l. sequ. ff. de ll.* Et est opt. gloss. quæ hoc modo intelligitur *in l. Non dubium. & ibi Bart. in 2. q. & sequuntur Legistæ C. de ll.* Per quæ patet etiam non obstare rationes Bal. in contrarium adductas. Quia concedo, quod parentes æquiparantur fratrib. vtrinque coniunctis ex altero latere tantum. Sed ex hoc videtur inepte inferri, quod parens excludat indistincte & indifferēter omnes fratres & sorores ex altero latere, quia non est eadem ratio. Nam frater vtrinque coniunctus defuncto, fuit fratri duplici vinculo, scilicet ex parte patris & matris coniunctus. Et propter istud duplex vinculum ipse præfertur fratri ex altero tantum latere. Sed quando pater vel mater, auus vel auia succedit filio vel nepoti, &c. tūc succedit ei solum propter propriam suam coniunctionem, ex sua linea, vt, pater ex paterna & non materna. Et mater ex materna, & non paterna. Sicq; in vlteriorib. ascendentibus, & ita non propter duplex vinculum. Et ista eadem coniunctio militat in fratre, ex altero latere tantum attinenti parenti. Et ita in filio vel nepote eiusdem, cum quo concurrere vult, vt patet, per quod etiam apparet sublatam esse rationem Bal. contra illam opinionem & veram. Ideo optime infert *Bal. in d. Auth. defuncto.* quod sua opinio sit contra rationem, & naturalem æquitatem. Per quæ quoque patet responsio ad rationem *Bal. in d. consil. cess. cedit causa eadem.* Ex quibus breuiter infertur in præsentiarum, auiam maternam, & fratrem vterinum defuncti in hæreditate eiusdem, simul admitti debere.

## THEMA CONSILII VI.

Dispositio Iuris Saxonici, deferēs vxori certas res ex bonis mariti defuncti, vtrum extendatur ad res existentes extra territorium. Item donatio causa mortis, inter virum & vxorē facta, sine interuentu solennitatum iuris Saxonici & communis, quatenus subsistere & valere possit.

### SVMMARIA.

1 *Consuetudo vel statutum vnius territorij disponens de bonis, non extenditur ad bona existentia in alio territorio.*

2 *Statutum disponens circa rem, respicit tantum res sitas in territorio, seu loco consuetudinis.*

3 *Legatum generale de omnibus, quæ in domo sunt, non extendit se ad res venales, & merces causa comparatas.*

4 *Merces & res venales illatæ in domum conductam, non obligantur tacite pro pensione.*

5 *Donatio causa mortis inter virum & vxorem facta, tenet.*

6 *In donatione causa mortis, requiritur insinuatio, vel saltem solennitas numeri quinque testium.*

7 *Hæres etiam extraneus non potest impugnare factum defuncti.*

8 *Hæres repræsentat personam defuncti, pro ea parte, pro qua est hæres.*

9 *Pater & filius pro vna persona habentur.*

10 *Appellatione donationis simpliciter venit tantum donatio inter viuos, & non donatio causa mortis.*

11 *Verba debent intelligi secundum propriam significationem.*

12 *Casus omissus per statutum remaneat in dispositione Iuris communis.*

13 *Legibus requirentibus insinuationem non potest renunciari.*

14 *Donatio causa mortis excedens quingentos aureos, licet careat debitis solennitatibus, tamen valet saltem vsque ad legitimam summam.*

15 Donatio

15 *Donatio causa mortis, prout in isto pluri deducitur, æquiparatur contractibus: Postquam autem iam est in esse producta, vltimis voluntatibus.*

## CONSILIVM VI.

AVxilio Domini nostri Iesu Christi supplicitet imploraro. Prima responsio breuiter probatur *in l. Pupillo. in princip. ff. de tutoribus & curatoribus datis ab his.* Vbi propter bona pupilli existentia in diuersis prouinciis, dan-
5 tur diuersi tutores à diuersis iudicibus. Et sic vnus non retromittit se de territorio alterius. Et sic consuetudo siue statutum vnius territorii disponens de bonis, non extendit se ad bona existentia in alio territorio. Hic dicit Bald. *in d. l. Pupillo.* quod ista lex multum allegatur *in l. Cun-*
2 *ctos populos. de sum. trini. & fide Catho.* Item ex quo certa forma bonis vbique data est, non fit extensio *l. Certa forma C. de iure fisci lib. 10. l. Constitutionibus. ff. ad municipalem.* Ius enim afficit res ipsas. *l. Rescripta. in fin. ff. de muneribus & honoribus. l. An in totum. C. de ædific. priuatis.* Hinc decidit notanter *Bart. in d. l. Cunctos populos (mihi in 15 col.) a l fin. vers. Sed posset dubitari.* quod si habeos bona in Anglia, vbi est consuetudo,
3 quod primogenitus succedat in omnibus bonis, & in Italiam decesserit. Quod si statutum vel consuetudo disponit circa rem, vt in proposito nostro, vbi statutum disponit, quæ pertineat zur gerade/tc. Quod tunc sit iudicãdum de omnibus bonis, secundum consuetudinem, vbi res sunt sitæ. Cum ius afficiat res ipsas, à quocunque possideantur *d. l. Rescripto. in fi.* Et hoc non videtur esse dubiũ, quando scilicet statuta disponunt circa rem, vt etiam patet per ea, quæ tenet *Iacob. de R. Guid. de C. Cy. & Doct. in d. l. Cunctos populos.*

Secunda pars primæ responsionis videtur optime probari *per tex. in l. Generali. §. Vxor. ff. de vsuf. leg.* hoc modo indu-
4 cendo. Nam ibi deciditur, quod si maritus leget vxori suę vsumfructum domus, & omnium rerum, quæ in his domibus erant merces causa comparata, non debent intelligi.

Idem probatur *in eo §. vers. sequ. Idem quæsiit*, ibi, Respondi de iis legandis, quæ venalia ibi essent, non sensisse testatorem, per quem text. etiam notat *Bartol. in d. §. vxori. in 5. notab.* Quod si testator relinquat vxori omnia, quæ habet in domo, non venit frumentum, quod erat ibi vendendi causa. Et optime facit *text. in l. Peculium. §. Cum quæreretur. ff. de auro & argen. leg. ibi non videri legatum quæ negociande, &c. Hinc per illum text. in d. § Vxor. Bald. in l. Certi iuris. in 6. q.*
5 *ibi qui de mercib.* notanter decidit. Licet enim res illatæ in domum conductam tacite sint pignoratæ pro pensione, iuribus vulgaribus *d. l. Certi iuris. cum similibus.* tamen merces & aliæ res venales illatæ non sunt tacite pignoratæ, quia non videntur inesse propter celerem motum. *C. locati. Idem tenet Ang. de Aret. in §. Seruiana (mihi in 8. colum. ad fin. versic. 2. Principaliter. Instit. de actio.)* Quem ibi infert & sequitur D. Ias. Cum non inferantur eo animo, vt ibidem perpetuo maneant, propter eorum celerem & frequentem motum. Sic in simili videtur in proposito dicendũ, quod res de Iure Saxonum pertinentes zur gerade/tc. inuectæ & inuentæ in horteis, &c. alterius territorii, pertinentes tamen ad dominos in territoriis Saxonicis, & quę res ibi sunt ob vsum inhabitantium in domibus & locis, potius dicantur esse in eis, quam in huiusmodi horteis, &c. Cum ibi non sint, vt ibidem maneant. Hoc tamen pro constanti non firmo.

6 Pro clara decisione secundæ principalis responsionis est sciendum, quod donatio causa mortis inter virum & vxorem facta, de iure teneat *l. Si eum seruum. in fin. cum l. seq. ff. de don. inter vir. & vxor.* vbi dicitur: Inter vir. & vxor. mortis causa donationes receptæ sunt à Iure, quia in hoc tempus excurrit donationis euentus, quo vir & vxor esse desinunt. Sicut donatio alias inter virum & vxorem simpliciter facta, morte tamen donantis confirmatur. *l. Donationes quas parentes. C. de don. inter vir. & vx.* Et licet in do- 7
natione causa mortis requiratur insinuatio, *per text. ad literam. in l. donat. la 2. & ibi Bartol. in nov. Cod. de donat.* vel huiusmodi donatione causa mortis, debet interuenire saltem solennitas numeri 5. testium, si scilicet non fuerit insinuata apud acta *l. fin. de Codicillis. & l. fin. C. de don. inter vir. & vxo.* Quamuis autem in præsenti donatione causa mortis facta à marito vxori suæ, nulla harum solennitatum interuenerit, tamen ex quo filii donantis immiscuerunt se hæreditati paternæ, videntur esse obstricti ad obser- 8
uandum eiusmodi donationem à patre eorum factam, cum hæres etiam extraneus non possit impugnare factum defuncti *l. Si ab eo. C. de liber. & eis causa. l. vem [illegible]. Cod. de rebus alien. non alienan. l. Scia. ff. de cau. to. l. rem alienam. cum simil. ff. de pignor. act.* Hæres enim repræsentat personam defun- 9
cti pro ea portione, pro qua hæres. *l. Cum à matre. C. de rei vend. l. Si ab eo. C. de neg. gest. Et l. si vxor. C. de bonis autor. iud. possi.* Defunctus enim & hæres iuris fictione vna & eadem persona censentur. *in princip. in Auth. de restitur. à morien. præsti. col. 5.* Quanto magis hoc procedit inter patrem & filium, vt scilicet filii non possint patris factum impugnare. Cũ & natura pater & filius eadem esse persona pene intelli- 10
gantur. *Vt inquit text. in l. fin. in fin. C. de impub. & aliis substi.* Vnde quod vnus dicit, & alter dicere videtur. *§. Et qui. Inst. de inutilib. stipu.* Et vbi est vnus, & alter esse videtur, *l. Cum filius § fin. ibi.* Cum enim pars quodammodo corporis, &c. *C. de agri. & cens. lib. 10.* Et potissimum videtur hoc procedere, cum solennitas de iure Saxonum ad donationem requisita, non habeat locum in donatione causa mortis: cum Ius Saxonum loquatur simpliciter de donatione, & appellatio donationis simpliciter intelligatur de donatione inter viuos tantum, & non de donatione causa mortis. *Text. est nota. in l. Filius familias. ad fin. Vls. sed enim. ff. de donat.* vbi dicitur: Si cui permissum fuerit donare, nisi specialiter etiam mortis causa donare fuerit permissum, non posse causa mortis donare. Et hoc procedit siue verbum donatio proferatur ab homine siue à lege, *secundum Iacob de Aret. Bart. Paul. de Castr. & Doct. in d. l. Filius familias: approbata ibi gloss. in verbo, donare.* Quia verba debent intelligi secundum propriam significationẽ. *l. Non aliter. cum simil. de leg. 3.* Et in dubio verba intelligun- 11
tur secundum propriam significationem. *l. 1. §. Qui in perpetuum. ff. Si ager vectigalis vel Emphyte. petatur.* Sed donatio inter viuos est proprie donatio, & non donatio causa mortis. *l. 1. in princip. ff. de donatio.* Et sic verbum Donatio prolatum simpliciter, à Iure Saxonum non intelligitur de donatione causa mortis. Quia verba statutorum de- 12
bent proprie intelligi. *leg. 3. §. Ex verbo. cum simil. ff. de negot. gest.* Ex hoc vult in specie Bartol. in effectu *in d. l. 1. in fin.* quod si fiat mentio in statuto de donatione, quod debet intelligi de propria. Et hoc procedit sine dubio in materia exorbitanti. Quo casu, in dubio scilicet, quando sumus in materia exorbitãti, donatio simpliciter siue ab homine, siue à lege prolata, intelligitur de donatione inter viuos, secundum Ioan. de Imo. qui hoc modo modificat d. Iacob. de Aret. & Bart. *ibi in d. l. filius familias. mihi. in 2. colum. in vers. in gloss. Super verbo, Donare.* Inferens per hoc. Et ideo lex, quæ dicit in donatione insinuationem requiri, cum illa sit materia exorbitans à Regula. *l. in re mandata. C. mandati.* intelligitur stricte pro mera donati-

one inter viuos, ex mera liberalitate. Sed salua pace. Ioan. de Imo. in hoc satis inaduertenter dicit. Cum etiam lex expresse requirat insinuationem in donatione causa mortis. *d. l. Donatio. la 2.* Tamen contrariam sententiam, & ita responsionem supra datam arbitror de rigore
13 iuris & in stricta disputatione veriorem. Nam licet iste casus, quando sic maritus donat vxori suæ causa mortis, tanquam omissus, à iure Saxonum, manet in disputatione iuris communis, *iuxta l. Si cum dotem. in princip. ff. solut. matrim. l. Commodissime. cum final. ff. de libe. & posthu.* tamen clarissimi iuris est, quod de iure communi pro solennitate donationis causa mortis requiritur etiam insinuatio apud acta. *d. l. Donatio. la 2.* instar donationis inter viuos, si scilicet excedit legitimam suam, quæ est hodie vltra quingentos florenos. *l. Si quis pro redemptione. in fin. Cod. tit. de donat.* Quæ quidem insinuatio etiam habet locum, si donatio excedens legitimam summam, non solum fiat inter extraneos, sed etiam & maxime inter coniunctas personas, etiam inter parentes & liberos. *text. est nota in l. Data. C. de donat.* Vir autem & vxor dicuntur coniunctæ personæ. *l. Manifestissimi. §. Cum autem. Cod. de furtis.*
14 Expto tanto requiritur ad validitatem donationis causa mortis: cum in hac æquiparetur donationi inter viuos insinuatio, quod legibus requirentibus insinuationem, non possit renunciari. *Ita notanter concludit Bartol. in l. Modestinus (mihi, in 1. columna) versic. Quæro an illis legib. ff. de donatio. per l. Nemo potest. ff. de leg. 1.* Et quod lex hoc prohibeat, scilicet quod fiat sine insinuatione. Ergo isti legi renunciari non potest *l. 1. Cod. Ne fideiusso. dot. dentur. & ibi. nota in gloss.* Præterea vt insinuatio fiat, non est in fauorem dantis, sed aliorum, scilicet, ne fraudes fiant, quæ fraus maxime præsumitur inter coniunctas personas. *d. l. data.* Ergo renunciari non potest, &c. Idem tenet pulchre Saly *in dict. l. Si quis pro redemptione. (mihi, in 1. colum.) versic. Quæro ab extra. cum concord. ibi traditis.* Et licet hodie illa insinuatio in donatione causa mortis, excedente legitimam summam, tunc requiratur, quando non fuit facta in præsentia quinque testium (eo namque casu non requireretur insinuatio) cuiuscunque summæ fuerit ipsa donatio causa mortis. Si autem nec interuenerit numerus quinque testium, videtur donatio causa mortis, etiam in minima summa, propter defectum solennitatis, scilicet numeri quinque testium, non valere, & esse ipso iure nulla. *d. l. fina. C. de don. causa mor. & dict. l. fin. in fin. Cod. de Codicillis.* Cum ergo in præsenti a causa mort. facta à H. de Vu. felicis memoriæ vxori suæ, nec interuenerit solennitas insinuationis apud acta, nec numerus testium, videtur dicendum & concludendum, quod propter defectum omnis solennitatis, donatio sit ipso iure nulla, & hoc est inconuincibiliter verum, in quantum excedit legitimam summam & ita in quantum est vltra quingentos florenos. Tamen huiusmodi donatio causa mortis vsque ad quingentos florenos, & ita infra summam legitimam videtur valere. Nam clarum est, vt ex supra dictis patet, quod si in donatione causa mortis non interuenerint quinque testes, quod tunc æquiparetur donationi inter viuos, quantum ad insinuationem. *d. l. Donatio. la 2.* Et quod ista *l. Donatio. la 2.* tunc non procedat, si in donatione causa mortis interuenerint quinque testes; secus si pauciores, & excedat legitimam summam, *vt in d. l. fin. C. de dona. causa mortis declarat Sal. in 2. oppositione.* Et sic videtur inferri, quod donatio causa mortis infra legitimam summam, sit instar donationis inter viuos, vt vtraque valeat sine insinuatione, infra legitimam summam, & quod donatio causa mortis excedens legitimam summam, instar donationis inter viuos, sine insinuatione etiam non valeat, nisi in ea interuenerint quinque testes. Et hoc est speciale in donatione causa mortis excedente legitimam summam, quantum ad validitatem eius, vt scilicet valeat sine insinuatione, dummodo tamen adsit numerus quinque testium.

Sed expediti iuris est, quod licet donatio inter viuos excedens legitimam summam, non valeat in isto pluri, valet tamen infra aliam summam, & sic hodie, vsque ad 15
quingentos florenos. Et quod talis donatio sine insinuatione sit solum nulla in isto pluri, est text. *ad literam in l. Sancimus. C. de donatio.* vbi dicitur: Si quid autem supra legitimam diffinitionem fuerit donatum, hoc quod superfluum est tantummodo, non valere. Reliquam vero quantitatem, quæ intra legis terminos constituta est, in suo robore perdurare, quasi nullo penitus alio adiecto. Sed hoc pro non scripto vel nõ intellecto esse credatur. Ergo idem videtur dicendum in donatione causa mortis excedente legitimam summam sine insinuatione, si ibi etiam deficiat numerus quinque testium, cum huiusmodi donationes excedentes summam legitimam, sine insinuatione non valeant, vbi in donatio. causa mortis non adsint quinque testes. *dict. l. Si quis pro redemptione. cum simil. & d. l. Donatio. la 2.* Sed clarum est, vt est adductum, quod donatio inter viuos excedens legitimam summam sine insinuatione solum est nulla in illo pluri, & in alia summa vel quantitate tenet. Ergo, &c. Et licet istis fortiter videatur obstare text. *in d. l. fin. Cod. de donatione causa mortis* & fortius text. *in d. l. fin. Cod. de Codicillis. in fine. ibi in omni autem vltima voluntate, excepto testamento, quinque testes, &c.* Et sic videatur per illa iura probari, quod donatio causa mortis sine insinuatione sit indistincte nulla, si interuenerint quinque testes, sicut in legatis & aliis vltimis voluntatibus, excepto testamento in quo requiruntur septem, &c. tamen respondeo, quod solutio colligatur ex *d. l. fin. Cod. de donat. causa mortis* hoc modo inducendo. Nam ibi dicitur omnes donationes causa mortis non indigere actis, hoc est, insinuatione, &c. Et quod hoc tunc procedat, si quis præsentibus quinque testibus, fecerit donationem causa mortis. Sed indubitatum est, quod ante illam legem fin. *& d. l. fin. C. de Codicil.* donatio causa mortis infra legitimam summam valebat sine insinuatione. Et sic, *in illa l. fin.* non erat mens de nouo inducere, vt talis donatio causa mortis non indigeret insinuatione, si adsint quinque testes, sed solum si excedat legitimam summam. Ideo dicitur *in l. fin.* nullam donationem causa mortis hodie indigere insinuatione, si adsint quinque testes, per quæ videtur limitari & declarari *d. l. fin. C. de Codicillis*, in quantum intelligitur etiam de donatione causa mortis, vt intelligatur in ea, quæ est facta sine insinuatione, & excedit legitimam summam. Non enim est nouum, quod priores leges ad posteriores trahantur, & posteriores leges ad priores pertineant. *l. Non est nouum. cum duabus seq. ff. de ll.* Nec mirum, quod valeat donatio causa mortis infra legitimam summam sine insinuatione instar donationis inter viuos, licet ibi nulli sint testes, & secus sit in legato, & aliis vltimis voluntatibus, vbi requiruntur ad minus quinque testes. Quia sicut donatio inter viuos consensu duorum, ita donatio causa mortis contrahitur. Legatum autem vnius tantum. Donatio enim 16
causa mortis, prout in esse deducitur, æquiparatur contractibus, & ideo requiritur præsentia contrahentium. *l. Inter mort. ff. de donat. caus. mort. Bartol. in l. tam is. §. 1. eod. tit.* Et tamen secus est in aliis vltimis voluntatibus, cum possint fieri absenti & ignoranti. *l. Cum patr. §. Surdo.*

cum

*num simil. ff. de l. g. 1.* Sed postquam donat. caus. mort. est in esse producta, censetur vltima voluntas. Quia non habet effectum, nisi post mortem donationis. *Ista est doctrina gl. approbata in l. 2. ff. si dos prælegata.* Sed si donatio causa mortis excedit legitimam summam, & non sit insinuata, non valet, nisi interuenerint quinq; testes, sicuti in alijs vltimis voluntatib. propter maiorem fraudẽ, quæ in tanta summa præsumitur interuenire. Et ista videntur satis probabilia & æqua, licet ab alijs in specie non reperetim tacta. Et solutio ad iura in principio secundæ responsionis adducta, patet ex *d. l. data. C. de don.* Vbi etiam inter coniunctissimas personas, vt inter parentes & liberos, non valet donatio sine insinuatione. Et verum est, vt commun. iura allegata, quod hæres non potest impugnare factum defuncti, quod scilicet defunctus non poterat impugnare. Sicut ergo defunctus, qui fecisset donationem excedentem legitimam summam sine insinuatione, potuisset eam reuocare in illo pluri. *d. l. Sancimus.* ita & hæres eius, siue sit extraneus, siue suus, &c.

## THEMA CONSILII VII.

Quomodo Princeps ex sua promissione, conuentione, seu contractu obligetur.

Quomodo Principes non administrantes, ex facto, promissione seu concessione administrantium obligentur.

## CASVS.

*Illustres Principes ac domini M. & H. &c. Valido viro S. de B. piæ memoriæ, eius filiis & nepotibus, & ita vsque ad tertium gradum suæ propaginis contulerunt arcem M. Cuius nomine debita seruitia & fidelitas illis Principibus à prædicto S. d. B. sunt repromissa, quemadmodum litera prædictorum illustrium Principum ac dominorum domini M piæ & laudatæ memoriæ, & domini H. & etiam dicti S. de B sigillis sigillata & roborata (vt tenor copiæ fideliter ex vero originali extractæ monstrat) clare attestantur. Cuius ratione quæritur nunc ab heredibus prædicti S. de B. an non dicti illustres Principes dominus M. & H. nunc prouinciæ illius principatum, regimen & administrationem habentes, & eorum heredes, dictis filiis S. de B. ratione dictæ concessionis & obligationis, teneantur de iure tradere, vel quiete possidendam relinquere dictam arcem M.*

*Et respondeo, dictos illustriss. duos principes, & eorum heredes, propter emanatam literam promissionem, iure ad hoc obstrictos & obligatos esse, vt gratiose patiantur possessionem dictæ arcis M. omnes filios & heredes dicti S. de B. vsque ad tertium gradum inclusiue permanere & esse, non aliter, quam filii & nepotes dicti S. de B. econtra quoque obligati & obstricti sunt, eisdem dictis Principibus, debita exhibere seruitia, secundum quod in dictis literis declaratur. Et est sine omni dubio, dictos illustres Principes & eorum heredes, dummodo ab heredibus dicti S. de B. debita præstentur seruitia, sæpe dictam promissionem & obligationem nullo iure infringere posse. Cum clarum sit atque perspicuum, sæpedictos illustres Principes, dictum Feudum S. de B. & eius filiis ac nepotibus perpetuo, donec superfuerit, de iure concedere & infeudare potuisse. Quin si parentes eorundem illustrium Principum S. de B. & eius heredibus, concessissent illud Feudum nondum apertum, & post modum illud Feudum per mortem primi Vasalli non relinquentis filios masculos vel agnatos fuisset in te luos, ad illust. eos dominos esset deuolutum ac reuersum, adhuc tenerentur tale Feudum dicto de Br. vel eius heredibus concedere, atque illos inuestire. Quanto magis illustres eorum dominationes propriam eorum infeudationem & concessionem seruare, ratam habere, ac fideliter exequi debent ac tenentur. Nec obstat si dicatur, sigillum illustris Principis Alberti dictis literis non fuisse appositum, &c. Cum enim tempore dictæ promissionis regimen, principatus, & administratio totius prouinciæ fuerit, & fuerat apud illustres Principes do. Balthasarum & do Henricum Nec aliud administrationis habens temporis administratus fuerit sæpe dictus illustriss. Princeps Albertus, sed tamen sine opus suam illustrem dominum. Sed cum huiusmodi literas apponere, vel delusa posita ad regimen sui administrationem huiusmodi aduersus peruenerit, tamen ea quæ antea per prudentes & regimen habentes suæ illustriss. dom. auunculum & patruum dom. Baltass. & Henricum legitime gesta, & cum consilio perfecta ac promissa sunt, minime retractabit, verum ea singula rata habere tenentur, & sic per consequens etiam illam literis emanatam promissionem; & maxime quidem, cum illa literis sit specifice expressum. Prætereo Eric. & Albertum, vti solere sigillo Principum Baltassaris & Henrici. Præterea constat sæpe dictum illustrem Principem Albertum successisse domino Baltassaro, & eius hereditatem accepisse, &c. Et sic concludendo non apparet aliquod vitium vel defectus in dictis literis; propter quem sæpe dicti illustres principes M. vel eorum heredes illas possent impugnare, quamdiu ex parte illorum S de B. promissa in literis adimpleantur & obseruentur.*

## SVMMARIA.

1 *Pacta sunt seruanda.*

2 *Pacta & conuentiones sunt Iurisgentium, & ideo Imperator & Papa tenentur ad obseruantiam eorundem.*

3 *Dominus inuestiens aliquem de Feudo, siue aperto, siue quod ad dominum reuerti & aperiri speratur, tenetur inuestito in euento statim, in alio vero casu, cum ad eum reuertetur, possessionem tradere, nec liberatur præstando interesse.*

4 *Verba sicuti, quemadmodum, secundum, per modo, & similia, non faciunt conditionem, sed ponuntur causaliter.*

5 *Potest quis sigillare sigillo alieno.*

6 *Creditur literis sigillatis sigillo Episcopi vel alicuius Principis secularis, vel notabilis viri.*

## CONSILIVM VII.

DOmini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Licet supra dictæ responsiones sint adeo claræ & iuri conformes, quod non egeant vlteriori probatione, tamen pro maiori elucidatione, breuiter confirmantur sequentibus fundamentis. Et primo clari iuris est, illustres Principes M. &c. de iure teneri ad obseruantiam pactorum, conuentionis & contractus. de quibus in prædictis literis, Sigillis ducum Baltassaris & Heinrici roboratis. Ait enim Prætor: Pacta inita nec 1
dolo, nec contra aliquam Iuris partem, nec in fraudem legis, seruari debere *l. Iurisgentium. §. Prætor ait ff. de pactis. l. penult. C. de pactis.* Vbi inquit & disponit Imperator per hæc verba: Sancimus nemini licere aduersus sua pacta venire, & contrahentes decipere. Subiungens ex ipso Prætoris edicto, pacta conuenta neq; contra leges, neq; dolo malo inita, omnino seruãda esse. Et accedit ad hoc, quod ait Iureconsultus, *in l. 1. ff. de pactis.* scilicet, quod nihil magis congruat fidei humanæ, quam ea, quæ semel placuerunt, custodire. Et facit ad hoc bonus text. *in l. 1. ff. de constit. pecunia* Sunt enim contractus, pacta & conuen- 2
tiones Iurisgentium, ideo ab omnibus obseruari debent. Etiam tanto, quod licet supremus Princeps, Imperator scilicet, sit solutus legibus. *l. Princeps. ff. de leg.* tamen quia contractus, conuentiones & pacta sunt de Iurisgentium,

*l. Ex hoc iure ff. de iust. & iur.* Imperator ad obseruantiam eorundem sicuti quilibet priuatus tenetur, vt probatur per text. *in d. l. Donationes quas diuus. Cod. de donatio. inter vir. & vxor.* Per quem text. ita decidunt Legistæ ibi. *& in l. Digna vox. C. de ll. Canonistæ in cap. 1. per tex. ibi, de probatio.* Per quem text. notat ibi Abbas idem esse in Papa. Ea enim, quæ sunt de iure gentium, sunt immutabilia. *§. sed naturalia. instit. de iure nat. gent. & ciuil.* Hinc valde notanter inquit Bald. *in l. 2. C. de seruit. & aq.* quod licet Princeps sit solutus lege potestatiua, non tamen est solutus à dictamine rectæ rationis siue naturalis, nec à lege naturæ, quia est animal rationale & politicum. Hoc eleganter inquit text. *in l. inter claras. de sum. trin. & fide catho.* nihil esse, quod lumine clariore præfulgeat, quam recta fides in Principe. Quapropter admonuit Aristoteles Alexandrum magnum (vt refert Bald. *in princ. g. l. 1. ff. de pact.*) vt scilicet promissa seruaret, his verbis: O Alexander, obserua fidem datam, & fœdera confirmata, alias malus finis sequetur. Si ista procedunt in summo Principe, vt in Papa vel Imperatore, magis procedunt in omnibus aliis inferioribus à Cæsare, vt ex supra adductis claret. Item indubitati iuris est, Marchiones, Duces, Comites aliis Feuda pro se & suis hæredibus vsque in infinitum dare posse. *cap. 1. §. 1.*
3 *cum ibi notatis. Qui Feuda dare possunt.* Et pro tanto tenetur dominus inuestiens aliquem de Feudo, quod ante translatam possessionem, præstando interesse Vasallo non liberetur, sed ipsum compellendum fore possessionem Feudi, de quo inuestituram fecit, Vasallo tradere. *c. Si facta tit. si de Feud. fue. conten. inter dom. & agna. Vasall.* Item iure decisum est, quod dominus Laicus inuestiens aliquem de feudo militis seu Vasalli sui, quod post mortem ipsius Vasalli ad dominum reuerti speratur, si tale feudum ipsi domino vel hæredi eius apertum fuerit, ipse vel eius hæres huiusmodi inuestituram adimplere tenetur. Et ita inuestitura prius abusiua inuestitura, viuente scilicet adhuc Vasallo, proprie inuestire, id est, in possessionem Feudi mittere tenetur. *c. 1. in fi. n. in tit. Qui successores teneant. cap. 1. in princip. in ti. hic potest esse titulus, qui successo. tenean. c. Morib. in dict. titu. si de Feud. fue. conten. inter dom. & agna. Vasal.*

Quanto magis dicta concessio Stephano de B. vsque ad tertiam generationem fieri potuit, qui etiam in vita sua adeptus fuit corporalem & realem possessionem bonorum concessorum, quam concessionem scilicet, Dux Albertus tanquam etiam cohæres Ducis Baltasari, seruare tenetur, cum hæres teneatur seruare factum defuncti. *l. Si ab eo. C. de liberali causa. l. Venditrix. C. de rebus alien. non alienan. l. Cum à matre. cum ibi nota. plene per Doctor. Cod. de rei vendica.*

Et quod illa verba posita in literis concessionis, scilicet, Wo sit dasselbig von dem Hochgebornen Fürsten/vnserm lieben Bruder/rc. non faciant conditionem, sed intelligantur solum causaliter, patet, quia illa & similia
4 verba: Sicuti, quemadmodum, secundum, perinde, &c. non faciunt conditionem, sed ponuntur causaliter. Ita probatur per text. singularem *in l. Eum qui §. Iulianus. la 2. & ibi Bartol. & Legist. ff. de constit. pecu. & per text. in l. pen. & ibi notanter Paul. de Castr. & Dom. Ias. C. de condit. & subst. sub conditio. factis.* Hinc decidit Bart. *in d. §. Iulianus.* quod si Iudex dicit in sententia: Condemno te ad soluendum omni anno par caponum, vel decem saccos frumenti, secundum quod tui antecessores soluerunt, vel soluere soliti sunt, quod ista per hoc non vitiabitur, licet non appareat, quod antecessores ipsius vnquam soluerint. Quia illa dictio secundum, non stat conditionaliter, sed causaliter. Et sequuntur alii, Ange. Paul. de Castr. & do. Ias. *in d. l. pen. D. Ias. cum multis concord. in repetit. l. Admonendi (mihi, secundum antiquam impressuram in fi. 1 a. colum.) vers. Quid autem sit in sententia. cum prin. sequent. ff. de iureiur.*

Præterea est indubitatum, quod cum tēpore prædictæ concessionis, &c. illustris Princeps Albertus nullam habuerit administrationem neque regimen, quod huiusmodi concessio facta S. à B. suis filiis & filiorum filiis de dicto Castro M. de iure valuisset & tenuisset, etiamsi illustris ducis Alberti nulla reperiretur mentio in ea, cum fuerit facta à præfatis illustrib. Ducib. B. & H. tunc temporis plenum regimen & administrationem, &c. habentibus. Quanto fortius ipsa est efficax & valida, quod huiusmodi literæ concessionis, sunt etiam nomine Ducis Alberti, sigillis scilicet Ducum Baltassaris & Heinrici, quibus sua illustris dominatio eo tempore consueuerat vti, vt sonant literæ sigillatæ. Et sic est perinde ac si sua illustris dominatio, proprio sigillo sigillasset, vulgata regula iuris: Potest quis per alium, quod potest facere per seipsum. *cap. potest. de reg. iur. in 6. l. 1. §. 2. cum simil. ff. de procur.* Item qui per alium facit, perinde est, ac si faceret per seipsum. *c. qui per alium, de reg. iur. in 6. & ff. eod.* Et est bonus tex. *in l. Si ergo. ff. quod vi aut clam.* Et quod quis possit sigil- 5
lare sigillo alieno, in defectu proprii, vel quod non habeat præ manibus, &c. probatur in c. 2. *cum ibi not. per Doct. præsertim Innoc. & Panor. in pen. colum. vers. ad 2. q. de fide Instru.* Et hoc procedit sine dubio, quando causa in concessione assignatur, quare quis sigillet sigillo alieno, sicut assignatur in dictis literis concessionis. *in fin. ibi.* Das wir Hertzog Erich vnd Hertzog Albrecht auch gebrauchen Sic ut etiam est communis stylus & vsus Principum Alemaniæ, ita sigillare vno sigillo, quando scilicet habent indiuisum regimen, &c. Et quod per dictas literas concessionis, sigillis illustrium Ducum Baltassaris & Heinrici sigillatas satis probetur, quod sint etiam sigillatæ de consensu illustris Ducis Alberti patet. Quia sicuti creditur literis sigillatis Episcopi. *c. post cessionem, de probatio.* ita sigillatis sigillo alicuius secularis Principis, vel alterius magni & notabilis viri, cui scilicet sigillo de consuetudine creditur. *c. Cum dilectus. de fide Instru.* Et licet ibi text. loquatur in rege, tamen eadem est ratio in alia inferiori persona, secun. Ioan. And. *per istum tex. in cap. seculares de foro compe. in 6. In Nouella*, quem refert & sequitur Panor. *ibi in 5. notab.* Et clarum est, quod hodie ex communi obseruantia & consuetudine in Alemania sigilla ducum, Marchionum, &c. sunt authentica. Ideo iisdem fides adhibetur in præiudicium aliorum. *d. c. Cum dilectus. & d. cap. 2. In verb. sigillum.* Et est sine omni dubio, quod creditur talibus sigillis principum in præiudicium ipsorum. Ex quibus clare infertur, posito etiam, non tamen concesso, quod illustris Princeps Albertus M. tempore prætactæ concessionis habuisset simul cum Ducibus Baltassare & Heinrico regimen & administrationem, quod nihilominus satis probatum esset, quod sua illustris dominatio huic concessioni consensisset. Ergo, &c. Et est sine omni dubio, quod sæpe dicta concessio nullo iure impugnari possit.

## THEMA CONSILII VIII.

Non tenetur quis dotare sororem patrui sui, præsertim ex vno latere tantum, etiam Inopem, & non habentem alias dotem.

Item in feudis antiquis ad successionem fratris sine filio masculo decedentis, admittitur frater consanguineus tantum cum vtroq; coniunctus.

Sum-

SVMMARIA.

1 *Regulariter tantum ad officium paternum spectat dotare filium.*

2 *Casus quibus mater tenetur dotare filium.*

3 *Frater ex eodem patre quando cogatur dotare sororem.*

4 *Quatenus habeat locum quod filius fratris præmortui succedat in locum patris sui.*

5 *Actus agentium non operantur vltra eorum intentionem.*

6 *In feudalibus frater vtrinque coniunctus, non excludit fratrem consanguineum tantum. Secus in Allodialibus, & quæ sit ratio diuersitatis.*

## CONSILIVM VIII.

VIso & ponderato Themate mihi oblato breuiter respondeo, quod Ach. Kr. patrui sui præmortui sororem vtrinque, patri autem suo ab vno latere tantum coniunctam dotare, vel ad dotandam eam aliquid conferre Iure non teneatur. Nec poterit ad hoc propter clausulam in transactione positam, qua cauetur, dictum K. & fratres eius, tempore quo filia patrui nuptui tradetetur, tantum conferre debere ad illam dotandam, quantum de Iure eis contribuere debere decerneretur, compelli, maxime cum bona defuncti patrui iam sint inter
1 patrem & alios fratres & sorores diuisa, &c. Nam indubitati Iuris est, quod regulariter tantum ad officium paternum spectat dotare filiam. *l. qui liberos. ff. de ritu nupt. l. fin. versic. vtrunque igitur dubitationem. C. de dotis promissio. l. Cognomnus Cod de hæreticis.* Nisi mater sit hæretica, & filia ortho-
2 doxa, vel pater sit inops cum filia, & mater diues. *l. Mater. cum ibi nota. per Doct. C. de Iure dotium. iuncta d. l. Cognominus.* Vel nisi filia sit inops, ita quod non habeat vnde dotetur. Quia tunc frater ex eodem patre, si scilicet filia & ita soror eius, nec à patre, nec à matre, nec aliunde habeat vn-
3 de dotari possit, eam dotare cogitur. *l. Cum plures. §. pen. ibi. Ex eodem patre nata. & ibi Bartol. per text. ibi. ff. de adminis. trat. tuto. Et per text. in l. Qui filium. §. Quæsitum. ff. Vbi pupillus educa. debeat. gloss. in l. Non omnium in verb. Nulla. C. de adminis. tuto.* Licet secus sit in fratre vterino. *d. §. pen. & leg. sia vel. 1. ff. solut. matr. & in Auth. res quæ. C. Communia de legatis. & in d. l. fin. C. de dotis promissio.* Et nulla lege reperitur cautum, quod quis teneatur dotare sororem patrui sui, præsertim ex vno latere tantum, & ita sororem fratris patris sui, ex vtroque parente, etiam inopem, non habentem vnde se dotare possit. Erubescimus ergo loqui, quando sine l. loquimur. *l. Illam. C. de collatio.* Et non obstat Auth. *Cessante. & in corpore vnde sumitur. C. de legit. hæred.* Vbi dicitur, quod filius fratris præmortui succedat in locum patris sui, &c. Si ergo isto casu, quando scilicet præfatæ sorores non haberent vnde dotari possent, frater, si superuiueret, tenetur ad contributionem ad dotandam eorundem sorores. Ergo videtur, quod eo iam mortuo, filius succedat in locum eius. Quia respondetur, quod dicta Auth. *Cessante.* solum habet locum quantum ad vnum effectum, cum scilicet agitur de successione fratris, quod filius fratris præmortui admittatur simul cum fratre superstite in successione scilicet fratris eiusdem patrui, & non quantum ad alium effectum. Et ita pulchre decidit, & etiam declarat Paul. de Castr. *in d. Auth. Cessante. in 1. nota. per tex. cum ibi not. in l. fratres. C. de inofficio. testamen.* Per quæ etiam patet, non obstare A. C. recessum in præfacta clausula siue atticulo,
4 cum de iure non possit pronunciari, nec decerni, vt ex supra dictis liquide claret, quod in aliquo etiam in minimo teneatur ad dotandum sorores K. C. fratris patris sui ex latere primi tantum, cum intentio ipsius A. & suorum fratrum, filiorum scilicet H. C. & K. C. cum suis fratribus, &c. Vt ex dicta clausula recessus lucide apparet, fuerit, quod filii scilicet solum contribuerent ad prædictam dotationem, &c. in quantum tamen de iure pronunciari posset. Et ita quod ad id solum se obligauerint in quantum de Iure teneretentur, non vltra, vt claret in illis verbis: Wes in dem zu Recht erkandt wirdt / 2c. Et ineuitabiliter ostensum sit præfatum A. filium H. de iure non posse compelli, & ita nec decerni, ne pronunciari posse eum esse vel fore obligatum in aliquo magno vel paruo ad dotandum sorores fratris patris sui ex latere tan-
tum. Cum actus agentium non operentur vltra inten- 5
tionem eorum. *l. Non omnis. & ibi Legyla. C. Si certum petatur. l. obligationum substantia. ff. de action. & obli.* quod nedum in voluntate siue intentione explicita, sed etiam implicita locum habet. *l. Si is qui. §. fin ff. Commodati.* Sed hic clarissime patet de voluntate siue intentione explicita prædictarum partium, videlicet. quod filii H. C. solum consenserint in contributionem dotis, &c. in quantum de iure pronunciari possit. In præfatis scilicet verbis, Wes jhn zu recht erkandt wirdt. Ergo, &c.

Auff die andern Beyfragen wirdt kürtzlich geantwort/ Weil laut der gemeinen Lehenrecht / vnd also virtute consuetudinum Feudalium, in Vätterlichen vnd alten Lehengütern deß verstorbenen Bruders / ohn Leibslehens Erbe/ sein halber Vätterlicher Bruder / mit seinem / von voller Geburt Bruder / zugleich zugelassen würdet. Vt probatur *in c. 1. §. Hic vero & ibi Bald. & Feudiste in tit. de successione fratr. vel grad. succ. den. in feudo. in vsibus Feud. post Iacob. Ardizo in summa de successione Feudi. Sub Rubrica. An frater ex vtroque parente.* Et non obstat Auth. *Cessante, & in corpore vnde sumitur. C. de legitimis hæredibus.* Quia alia causa est in bonis Feudalibus,
quam Allodialibus. Quia in Feudalibus fratres, &c. so- 6
lum veniant iure agnationis, & non iure sanguinis materni. Item non veniunt iure hæreditario, sed beneficio domini concedentis Feudum. *c. 1. §. Is vero, in tit. an agnatus vel filius.* Agnatus autem intelligitur etiam frater, qui est solù ex parte patris coniunctus. *l. fin. §. Inter agnatos. ff. de gradibus. l. 1. C. de legit. hæredib.* So folget auch / daß R. C. in den alten Vätterlichen Lehengütern / so N. C. seines Vatters H. C. seligen halben Bruder von einem Vatter geboren/ hinder sich verlassen / an statt deßselbigen seines Vatters H. C. seligen vnd also in stirpem mit K. C. vnd seinen Brüdern zugelassen werden soll. *per cap. 1. §. 1. cum ibi notat. in titu. de successio Feudi.*

## THEMA CONSILII IX.

Quando in alienatione rerum permissarum alienari, ex statuto loci, non seruatur legitimus processus, de iure requisitus, & quando non citantur illi, de quorum interesse agitur, dato quod omnia alia legitime fiant, non tenet huiusmodi alienatio, nec missio in possessionem, vel ex primo vel secundo decreto, nec potest per huiusmodi alienationem, adiudicationem vel missionem transferri dominium, sed remanet res propter nullitatem actus seu processus in dominio priorum possessorum. Vnde si ab emptorib. in huiusmodi fundo seu ædibus aliquid ædificatur, huiusmodi ædificia cedent solo & lucro antiquorum dominorum. Similiter tenetur illis emptor ad omne damnum datum in illa re. Item ædificata post nunciationem noui operis factam, etiam in re penitus aliena, ad petitionem nunciantis sunt demolienda, &c.

### SVMMARIA.

1 *Citatio est fundamentum ordinis, & processus iudiciarij, vt sine ea iudicium subsistere non possit.*
2 *Sententia lata sine citatione est ipso iure nulla.*
3 *In omni actu iudiciario requiritur citatio eius, de cuius præiudicio agitur principaliter, alias actus est nullus.*
4 *Etiam ille, de cuius præiudicio non agitur principaliter, est citandus, saltem generaliter, per proclama, alias sibi non præiudicatur.*
5 *Etiamsi titulus possessoris ipso iure sit cassatus, tamen non est auferenda possessio sine citatione & causa cognitione.*
6 *Etiam de plenitudine potestatis, processus Papæ contra subditum non citatum, est inualidus.*
7 *Etiam in casibus vbi de modico præiudicio agitur, requiritur citatio.*
8 *Statutum debet intelligi secundum ius commune.*
9 *Quæ sunt iuris naturalis vel gentium, statuto vel consuetudine tolli non possunt.*
10 *Extrema habilia rei vendicationis.*
11 *Res aliena quomodo possit vendi.*
12 *Rei vendicatio datur contra titulo possidentem, sed non petitio hereditatis.*
13 *Inædificatum cedit fundo.*
14 *Iura non sortiuntur effectum, nisi pro modo & mensura debiti declarati.*
15 *Ædificata post denunciationem noui operis debent destrui.*
16 *Et potest peti huius modi destructio per viam attentati.*
17 *Denunciatio noui operis habet locum, etiamsi quis ædificet in solo suo proprio.*

## CONSILIVM IX.

AVxilio Domini nostri Iesu Christi suppliciter im-
1 plorato. Prædicta omnia succincte, suo ordine clare
parebunt. Et primo explorati iuris est, quod citatio est
fundamentum ordinis iudiciarij, sine qua scilicet iudi-
2 cium consistere non potest. §. *fin. in princip. Instit. de pœna temere litigan. Clemen. Pastoralis. ad fin. versic. Cæterum dissimilius. ibi. Non citatum legitime de re iudicata.* Ideo senten. sine citatio-
3 ne lata est ipso iure nulla. *l. 1. §. Cum ex edicto. ff. quæ senten. sine appell. rescinda.* Et in omni actu iudiciario requiritur citatio illius, de cuius præiudicio agitur principaliter. *l. de vnoquoque. in princip. ff. de re iudicat.* refert Do. Iason *in l. si quis nec causam. ff. si cert. pet.* Hinc nota. decidit Bart. *in l. decem (mihi, in 1. colum.) versic. quæro an in excussione. ff. de verb. obl.* Et communiter sequuntur Doct. quod in excussione bonorum principali & pronunciatione iudicis, quæ pronunciat posse agi contra fideiuss. vel extraneos bonorum possessores, *iux. Authen. hoc si debitor. Cod. de pigno.* requiratur citatio fideiuss. vel bonorum possessorum, allegans ad hoc, *in argum. l. 2. Cod. Si propter pub. pensitatio. Et l. magis puto. §. ne possim. ff. de reb. eorum.* quod tamen isto casu sufficit citatio generalis secundum, *per l. Sed tempore. Cod. de remissio. pigno.* Nec obstat gloss. 2. *in d. l. de vnoquoque,* quæ est notab. & communiter approbata, volens, quod non debeat citari ille, de cuius præiudicio principaliter non agitur,
4 quia procedit d. gloss. secundum Alexand. de Imo. valde notab. ibi eam limitantem *in 1. colu. versic.* Item fallit quantum ad hoc, scilicet, quod non requiratur citatio illius, de cuius præiudicio non agitur principaliter, quo scilicet, ad hoc, vt sententia & actus valeant, sed quantum ad hoc vt præiudicet illi, de cuius præiudicio agitur, requiratur citatio saltem per proclama generale. Sed in terminis nostris, vt claret, principaliter fuit actum, siue tractatum de præiudicio hæredum ipsius H. N. Ergo quicquid ibi actum fuit in præiudicium ipsorum non citatorum, ipso iure non subsistit, & est sine dubio. Et ideo etiam in interlocutoria, in qua requiritur causæ cognitio, id est, vbi agitur de præiudicio, requiritur citatio partium, sicuti in ea ferenda, *secundum Bart. in l. quod iussit (mihi, in 4. colum.) versic. quæro an partibus absentib. ff. de re iud.* Et ita communiter tenent Doctor. post eum: vt pulchre per Alexand. de Imo. ibi (*mihi, ad fin. 9. colum.*) *vers. Quærit etiam Bart. an parte non citata, cum sequenti.* Et confirmantur prædicta per opt. tex. *in c. licet Episcopus de præb. & digni. in sexto.* vbi
aperte probatur, quod etiam si titul. possessoris sit ipso 5
iure cassatus, et tamen possessio non est auferenda sine citatione, & causæ cognitione, per quem tex. Fely. *in c. Cum olim. (mihi, in 9. colum.) vers. per illum tex. dixit Ludouicum. &c.* Post Ludouicum Roman. *in Cons. ibi per eum allegu. de re iudica.* decidit, quod non valeat missio in possessionem factam etiam contra possidentem de facto, sine citatione,
Et prædicta adeo procedunt, vt etiam non valeat pro- 6
cessus Papæ contra subditum, etiam de plenitudine potestatis, non citatum, secund. Panor. *in d. c. Cum olim de sent. & re iudica. per text. in d. l. Pastoralis ad fin. & in l. fin. in princip. iunct. gloss. 2. & ibi Bald. & Moder. C. de l. & ibi Felyn. in d. c. Cum olim (mihi, in fin. 9. col.) versic. processus Papæ cum seq.* Quia citatio est de iure naturali, quod Princeps auferre non potest.
Et magis prope ad casum nostrum accedendo, ex- 7
peditum est, quod nedum in 2. decreto, sed etiam in primo decreto, vbi non agitur de magno præiudicio, non sufficiat simplex citatio, sed requiratur peremptoria, secundum gloss. magnam, ibi peremptorie, quam mihi communiter sequuntur Doct. *in l. Iulianus. § Si ita ff. de dam. infecto per text. in l. Consentaneum. Quomodo & quando Iudex. & est opt. text. in l. præsenti. §. Cum autem ibi post edictorum solennium citationem. Cod. de his qui ad Eccles. confugiunt.* Et dicit d. Alexan. de Imo. *in d. §. Iulianus. super d. gloss. (mihi, in 3. colum.) versic. Et si quis diceret,* quod d. l. præsenti, probet communem opinionem, quia litera illa disiunctiue dicit, Traditio siue venditio celebretur. Traditio, id est in possessionem missio, *secund. glo. ibi. in verb. traditio vel venditio* celebretur. i. secundum decretum celebretur. Vnde apparet, siue procedatur ad 1. vel 2. decretum ille text. requirit illam solennitatem citationis. Cum ergo, vt liquide istis breuibus ostensum est, processus habitus in præiudicium prædictorum hæredum non citatorum, & immissio eorundem domo secuta, ipso iure non subsistant, sed sint nullius roboris atq; momenti, sequitur quod immissi vendendo eam H. S. non potuerint in eum transferre dominium eiusdem, quod scilicet in eos non fuit translatum, quia nemo plus iuris in alium transferre potest, quam ipse habet. *l. traditio, in prin. cum simil. ff. de acqui. rerum domi.*

Nec prædictis obstat consuetudo vrbis L. disponens 8
de huiusmodi immissione scilicet, [illegible]
quia debet intelligi secundum ius commune, citatis scilicet citandis, *per not. in l. 2. C. de noxalib. actio. in c. Cum dilectus, de*
*consuet.* quæ quidem citatio, cum sit iuris naturalis, siue 9
gentium, statuto vel consuetudine tolli non potest, *per not. per Bart. & Doct. in l. omnes populi. ff. de iustit. & iur. & in l. 1. de quib. ff. de ll.* Cum ergo illi sæpe dicti H. S. immiscendo se hereditati paternæ dominium prædictæ domus paternæ, sicut aliarum rerum paternarum acquisierint, & ipso iure in eos continuatum fuerit. §. *sui. Instit. de hæred. qual. & diff. l. in suis. ff. de lib. & posth.* possent etiam huiusmodi do-
mum actione in rem, ab H. S. tanquam detentatore 10
vendicare, cum concurrant extrema habilia ad rei ven-

vendicationem fundãdam, scilicet dominium vel quasi, ex parte actorum, & possessio vel detentatio ex parte rei. *l. 1. cum ibi notat, C. de alienatio. mut. iudicij cauf. facta. Et probatur per text apert. in l. Mater tua. in princip. C. de rei vendic.* Dicit enim ibi text. Mater tua, vel maritus tuus, fundum tuum, inui-
12 to vel ignorante te vendere non potuit. Sed rem à possessore vendicare, etiam non oblato precio, potens. Nec obstat *l. Rem alienam. ff. de contrahend. empt. & vendit.* vbi dicitur, Rem alienam vendi posse.

Quia non potest vendi res aliena in præiudicium domini de præsenti, ita vt de præsenti ante completam præscriptionem dominium transeat in emptorem. Sed bene potest vendi in præiudicium venditoris; *secundum gloss. 1. & ibi Doctor. in d. l. Mater tua.* Ideo in teorãda est in præsentiarum ab hæredibus, H.S. in Christo defuncti, rei vendicatio contra H. S. emptorem sæpe dictæ domus: quia illa datur etiam contra tit. possidentem, licet non petitio hæreditatis. *l. Regulariter. ff. de petitio. hered. l. Hæreditatis. C. eodem. l. Hæreditatem. Cod. in quib. cau. cess. long. tempor. præscriptio.* Et obtenta sententia pro actoribus & hæredibus
13 & ita lata sententia, qua declaretur præfatam domum iure dominij, vel quasi, ad hæredes pertinere, parebit etiam quicquid in ea ædificatum fuerit, fundo cedere, & effici hæreditio, quorum est domus. *l. 2. cum ibi nota. C. de rei vendica.*

14 Et quod in casu, si scilicet immissio de iure valuisset, & tenuisset, tamen solum intelligeretur facta, & effectum sortiretur pro mensura debiti, & ita summæ capitalis & censuum non solutorum, &c. probatur per tex. *in l. præsenti. §. Cum autem ibi. vsque ad modum debiti. C. de his qui ad eccles. confugiunt. Et in Authen. Et qui iurat. C. de bonis autor. iud. possiden.* & dicit Bart. *in d. l. præsenti in 1. nota. per text. ibi.* quod immissio ex secundo decreto, fiat pro mensura debiti declarati.

Et quod ea, quæ supra de noui ope. nunciatione sunt dicta, sint iuri consona, etiam breuibus probatur. Nam expediti iuris est, quod nũciatio noui operis facta etiam per eum, qui non habet ius sine iusta causa nunciandi; tamen ligat illum, cui nunciatum est, & nocet etiam iuste ædificanti, adeo, quod si spreta nunciatione procedat in ædificãdo, debeat opus postea factum destrui, ex pœna ædificantis, etiam si vellet ostendere quod iure ædificasset. *l. 1. in prin. & §. sed & si n. & opt. tex. in l. Prætor ait. in princ. ff. de noui operis nuncia. & in c. 2. eodem tit.* Et ratio est, *secundum Ludo. Roman per text. in l. 1. §. 1. ff. quod vi aut clam.* Quia
15 postquam est nũciatum nouum opus, debet pars se tueri per viam iuris, adeundo Iudicem, & petendo remissionem nunciationis. Vnde si procedit in ædificando spreta nunciatione, certe propter contemptam maiestatẽ prætoris, & iniuriam nunciantis, opus debet demoliri. Et si qua ratio illius edicti potest reddi, illa est bona secundum d. Ias. *in d. l. 1. in prin. (mihi, in 2. col.) vers. aliam rationem assignat,* vbi dicit, quod cum illa ratione possit simul iungi ratio viæ attemptatæ, quam ponit Bald. *in consil. 12. in 1. parte, quod incipit, Proponitur, quod fuit duplex nunciatio.* Quia
16 nunciatio habet vim pronunciationis ad Iudicem, *secundum Bart. in l. prouincialis. §. 1. eodem tit. & in l. fin. ff. de Appella. recc.* Ideo per viam attemptati petitur reuocatio eius, quod interim factum est. Et ideo nunciatus qui ædificauit spreta nunciatione, cogitur præcise opus demoliri, nec admittitur ad allegandum aliquid de iure suo. *d. l. 1. §. Sed et si is.* Nec procedit in præsentiarum H.S. si diceret se in domo sua propria, quam scilicet emerit à creditoribus H.S. in Christo defuncti, vel suorum hæredum, ædificasse, &c. & quod quilibet sit arbiter & moderator in re sua, & sic libere possit in re sua ædificare *l. in re mandata. cum simil. Cod. Mandati.* Nam nunciatio noui operis facta habenti plenum dominium iuris & possessionis, & ita edictum Prætoris, *de quo in d. l. Prætor ait. in princ.* habet etiam locum, quando quis spreta denunciatione ædificat etiam in solo suo proprio à se possesso. *l. de pupillo. §. Meminisse. vers. Et si in suo. ff. eodem tit.* Quibus non obstat, quod 17
not. Bart. *in d. l. 1. in princ.* scilicet, quod si certum esset nunciantem non habere ius, quod tunc sperneretur nunciatio. Quia vt adductum est *per tex. in d. §. Meminisse.* iure decisum est, quod etiam ædificanti in solo suo proprio potest nouum opus denunciari. Nam hoc prouenit ratione dubitationis, quando scilicet est dubium, an nuncians habeat ius denunciandi, necne. Sed in proposito clarius claro est, quod nequaquam fuerit certum hæredes H. S. nunciantes non habuisse ius nunciandi nouum opus H.S. ædificanti in domo paterna eorundem, cum semper fuerit, & hodie sit maxima dubietas, an scilicet possit ipse in ea ædificare. Imo videtur, quod nullo modo, non obstante quod emerit eam. Cum talis emptio fuerit facta à non domino, & ideo in hæredum præiudicium, vt supra deductum est, non valet, vt scilicet ea, non obstante, hæredes H. S. possint eã ab H. vendicare. Et ratione dubitationis potest fieri nunciatio noui operis etiam ædificanti in suo proprio. *d. §. Meminisse.* Et ita declarat D. Ias. *in d. l. in prouinciali. in prin. (mihi, in 2. colum.) versic. secundo not. ff. eodem tit.* Ergo &c.

## THEMA CONSILII X.

An obligatus ex aliquo contractu soluere alicui annuatim certos denarios, grossos, libras, Marchas de moneta antiqua, vel tali moneta, quæ est maioris valoris, si per triginta integros annos & dies soluit de alia moneta valoris & ponderis minoris, intelligatur præscripsisse Ius amplius non soluendi de moneta meliori.

### SVMMARIA.

1 *In annuis & menstruis debitis præscribitur à tempore cessatæ solutionis, & non ab initio obligationis.*

2 *Is qui debet soluere annuatim decem, si per triginta annos soluit quinque tantum, non præscribit liberationem in reliquis quinque.*

3 *Soluens partem debiti, non potest opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ in parte non soluta.*

4 *Habens vsumfructum si scienter tantum vtatur, non etiam fruatur, non amittit vsumfructum.*

5 *Per vsum vnius seruitutis alia non retinetur.*

6 *Debitum annuum ex contractu dicitur vnum debitum, & non plura.*

7 *Obligatus ex stipulatione annuatim soluere decem, non liberatur cessando soluere per 30. annos, &c.*

8 *Ponitur decisio & responsio ad contra. vsque ad num. 14.*

## CONSILIVM X.

Domini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Veritas præsentis consultationis, vt apparet, pendet ex eo tantum, an scilicet, quãdo quis tenetur ex cõtractu aliquo annuatim soluere alicui certos denarios, grossos, libras, vel Marchas, de moneta antiqua, siue de tali moneta, quæ est maioris valoris, & is per triginta annos integros, annum & dies soluerit de alia moneta, quæ est minoris valoris, an per hoc intelligatur præ-

scriptum, vt deinceps in plus non teneatur, & ita an præ-
scripserit Ius amplius non soluendi de meliori moneta.
Et vt ista materia clarius pateat, videtur prima fronte,
quod per hoc nullo modo sit præscriptum, vt talis debi-
tor amplius non teneatur in plus, sed quod isto non ob-
stante sit obstrictus ad soluendum de antiqua moneta,
siue de tali, quæ est maioris valoris, de qua scilicet in con-
tractu côuentum est. Et probatur primo per text. fortem
& vrgentem *in l. Cum notissimi. § in his autem § fin. in princip. vbi*
1 *est text. ad literam.* quod in annuis debitis vel obligationi-
bus præscribitur ex tempore cessatæ solutionis, non ab
initio obligationis. Quia in huiusmodi annuis vel men-
struis debitis, obligatio & petitio, si aliud expresse actum
non sit, non à principio obligationis contractæ, sed ab
initio cuiuslibet anni incipiunt. *C. de præscrip. 30. annor.* In-
quit enim ibi formaliter Imperator. In his etiam pro-
missionibus vel aliis obligationibus, quæ dationem per
singulos annos vel menses, aut aliquod singulare tēpus
continent, tempora memoratarum præscriptionū, non
ab exordio talis obligationis, sed ab initio cuiuscunque
anni vel mēsis, vel alterius singularis temporis, cōputari
manifestū est. Item & secundo pro ista parte facit, quod
decidit gloss. 1. *in d. § fin. in fi. per illum tex.* quod si is qui de-
bebat annuatim soluere decem, & per triginta annos so-
2 lum soluat quinq; quod tamen per hoc in reliquis quin-
que non præscribat. Allegans etiam ad hoc text. *in l. Cum*
3 *fidem*, vbi est casus, quod soluens partem debiti, non po-
test amplius opponere exceptionem non numeratæ pe-
cuniæ in parte non soluta, quia soluendo partem debiti,
intelligitur totum debitum agnoscere. *C. de non num pec.*

Tertio quasi inconuincibiliter pro ista parte facit tex.
*in l. is qui vsumfructum. ff. Quibus mod. vsusfruct. amit.* Vbi dicit
4 Iurecōsultus, quod si sciens se habere vsumfructum, so-
lum vtatur, & non fruatur, quod propterea non perdat
vsumfructum. Secus si ignorat.

Quarto facit, quod notabiliter decidit Bart. *in l. si prim.*
*in princ. post Dy. ibi. ff. de aqua plu. arcen.* Dicitur enim *in d. l. Si*
5 *prim. in princ.* quod per vsum vnius seruitutis alia non re-
tineatur. Quam Bart. ibi post Dyn. adducit in argumen-
tum ad q. Debes mihi omni anno decē paria caponum,
soluisti per triginta annos quinq; tantum, an huic actio-
ni sit præscriptum. Et distinguit post eum. Aut erant plu-
res obligationes, & non retinetur Ius. Aut erat vna obli-
gatio, & tunc si recipiens quinq; paria tantum, sciebat si-
bi deberi decem, tūc propter receptionem partis, totam
obligationem retinet. Secus si ignorabat, quia tūc obli-
gationē in aliis quinq; amittit. Ex quibus infert ibi Bart.
post Iacob. Butr. quod si is qui debebat dare omni anno
decem solidos maioris valoris, & tamen solum soluit an-
nuos decem solidos nouæ monetæ, quæ est minoris va-
loris, quod sit eodem modo distinguendum, an scilicet
scienter vel ignoranter soluerit. Sed clarum est, annuum
6 debitum ex contractu dicitur vnum, & ita vna obligatio
ex eo oritur. *l. Si Stichum. § Stipulatio. ff. de verbor. obligat.* Et ita
videtur etiam tenere Ioan. And. in regula, *Plus semper, in*
*mercur. lib.* Super quæst. qua quæritur, Si vna Ecclesia alteri
viginti annua, & per quadraginta annos soluit solum
decem pro quolibet anno. Quia respondendo ad eam
distinguit, an Ecclesia quæ recipiebat solum decem, scie-
bat sibi deberi viginti, vel ignorabat.

Quinto videntur prædicta confirmari per ea, quæ de-
cidunt Vltramontani, *in d. l. Cum notissimi. § fin. per text. ibi.*
7 Et sequuntur Cy. Sal. & Fulgo. ibi videlicet, quod si quis
debeat singulis annis, ex stipulatione siue ex contractu
decem, & cessauerit petere per triginta annos, quod ta-
men per hoc non dicatur præscripsisse ipsum debitum.
Cum præscriptio etiam in contractu incipiat quolibet
anno. Et ita concludunt, quod non sufficiat vna præscri-
ptio, in promissione annua, *per tex. ibi. in vers. scilicet in ini-*
*tio cuiuslibet anni.* Et eadem Iuris dispositio, quæ est de toto
quo ad totum, est etiam de parte, quo ad partem. *l. Quæ de*
*tota cum simil. ff. de rei vendic.* Ergo, &c. Item sexto fortifica-
tur hoc, quia dicta obligatio, seu promissio annua vide-
tur facta in diem. Ergo ante diem non incipit præscriptio,
*per tex. in d. l. Cum notissimi. § Illud autem.*

Ex quibus omnibus iam videtur in specie euidenter
inferri ad propositum nostrum, videlicet, licet emptor
vel emptores, de quibus in dictis literis per 30. annos an-
num & dies, & ita vltra tempus ad legitimā præscriptio-
nem de Iure Saxonū requisitū, perceperint à præfatis vr-
bibus vendentibus, &c. pro quolibet anno pro vna Mar-
cha tantū quinq;, vel quinq; cum dimidia, aut 6. Lawen-
schock / quæ sunt minoris valoris, quam Marchæ Erfur-
denses, de quibus sonant literæ contractus, quod tamen
non intelligatur præscriptū primæ obligationi, sed quod
vrbes ipsæ in futurum teneantur annuatim soluere Mar-
chas argenteas Erffurdenses, iuxta tenorem literarum ob-
ligationis, potissimum cum emptores recipiēres quinq;
vel sex Lawenschock / quæ sunt minoris valoris, sciuerint
vrbes præfatas sibi debere annuas Marchas argenteas,
Erffurder zeichens. Et sic ista videntur ineuitabiliter pu-
gnare contra vrbes ipsas, quod nō possint se in futurum
tueri præscriptione contra hæredes emptorum, vel alios
habentes præfatas literas obligationum, petentes quā-
libet Marcham pro futuris annis sibi solui, prout literæ
sonant. Sed prædictis omnibus, & quibuscunq; aliis non
obstantibus, arbitror contrariam partem de iure veriorem,
& ita responsionem supra datam in iure fundatam,
videlicet, quod præfatæ vrbes soluendo vltra 30. annos 8
annum, & 6. hebdomadas, & 3. dies, pro quolibet anno
tantum quinque, vel quinq; cum dimidia, vel 6. Lawen-
schock / pro qualibet Marcha præscripserint primæ actio-
ni, ita videlicet, quod emptorum hæredes, &c. amplius
non habent ius petendi Marchas argenteas Erffurdes
zeichens, quæ scilicet sunt maioris valoris. Et non eundo
per mendicata suffragia, probatur ista conclusio per tex.
*alleg. in c. olim. de censibus.* Vbi litera expresse innuit,
quod si decurrissent quadraginta anni de cessatione so-
lutionis annuorum denariorum Papiensium pro Syno-
datico, quæ sunt maioris valoris, & soluti fuissent qua-
draginta annis tantum Lucenses denarii, qui sunt mul-
to minoris valoris, quod præscriptum esset contra Epi-
scopum, scilicet quod amplius non posset denarios Pa-
pienses petere siue exigere. Et requiritur ibi præscriptio
quadragenaria, quia contra Ecclesiam non currit mi-
nor præscriptio quadraginta annorum. *cap. de quarta. cum*
*simil. de præscriptio.* Et hoc modo etiam summat *ibi d. c. olim.*
Panor. quod soluendi sint census ad antiquā monetam,
in qua sunt instituti, nisi sit in solutione alterius monetæ
præscriptum. Et ita per illum tex. tenet ibi expresse gloss.
*penult. videlicet*, quod si denarii Lucenses, tempore suffi-
cienti ad inducendam præscriptionem soluti fuissent,
quod esset præscriptum, vt amplius Papienses denarii
peti non possent, per optima iura, *ibi in gl. allegata.* Nam
si quis vtitur alia aqua, quam inter partes conuenerit,
præscriptum est in illa. *l. si quis aliam. & l. si communem. § 1.*
*ff. quem. ad. seru. amitta.* Item si quis paucioribus iuribus vti-
tur pro pluribus, præscriptum est pluribus. *l. Vna est via ff.*
*de serui. vrb. præd.* Et in hac sententia residet gl. *ibi in fin.* Idem
tenet glo. *1.* ibi. vbi etiam dicit, quod non valeret prote-
statio in contrarium; innuens, quod si præscriptio com-
pleta fuisset, per clericos soluentes Lucenses denarios,

ipsi

ipsi obtinuissent, non obstante tali protestatione. Et
sicest ibi text. *ad Literam.* etiam secuodum intellectum
gloss. quod si quis ex obligatione siue promissione de-
beat certam annuam monetam, si tempore sufficienti,
ad præscriptionem soluerit aliam monetam minoris va-
loris, quod sit præscriptum maiori monetæ. Et idem
tenent ibi per eundem text. Ionoc.& Hostien. Ex qui-
bus iam patet Bartol. isto casu, salua sua pace, male di-
stinguere, an scilicet creditor receperit minorem mo-
netam sciens vel ignorans. Quia ista sua decisio est præ-
cisè cootra text. *d. cap. olim.* per quem textum Ioan. de
Imol. *in d. l. Siprim. in princ. ff. de aqua pl. arcen.* super o-
mnes Moderoos eximius, etiam expresse reprobat di-
ctum Bartoli, distinguentis scilicet, an quis ignoraue-
9 rit vel scierit. Nec obstat *d. l. Is qui vsumfructum*, per
Bart. allegata, & supra in tertia ratione in contrarium
adducta. Quia respondit Ioan. de Imol. *in d. l. Siprim.*
quod in *d. l. Is qui vsumfructum. ff. quibus modis vsusfruct. amit-
tat.* recipiebatur pars eius, quod debebatur. In termi-
nis autem quæstionis formatæ ibi per eum, ab eo, qui
debebat sex Imperiales antiquos anouos, & postea per
trigiota annos soluit sex nouos minoris valoris, aliud
pro alio recipiebatur. Ex quibus euidenter patet,
quod casus, de quo in præsentiarum, est longe diuer-
sus à casu *d. l. Is qui vsumfructum.* Nam ibi qui habebat
vsumfructum, solom vtebatur, & non fruebatur. Igi-
tur distinguitur ibi, an fecerit hoc ignorans, vel sciens
sibi deberi vsumfructum. Quia vsus est pars vsusfructus
*l. qui vsumfructum. in fi. cum ibi notat. ff. de verbor. obligat.* Sed in
terminis nostris, & etiam in *d. c. olim.* vrbes non soluebãt
partem eius, quod debebatur, verum aliud, & sic aliam
monetã minoris valoris, pro alio, & sic pro moneta ma-
ioris valoris, & sic per emptores aliud pro alio recipieba-
tur. Quare sumus hic præcisè & specificè in termiois *d. c.
olim.* Per quæ iam patet huic decisioni siue responsioni
de iure verissime non obstare tertiam rationem *supra in*
10 *princip.* in contrarium adductam. Per quæ etiam claret
solutio ad secundam rationem, *& ita etiam quod dicit gloss. 1.
in fin. Et Bartol. & sequaces post eum in d. l. Cum notissimi. §. In
his C. de rescript. triginta annorum.* Nam posito pro vero,
quod dicunt ibi gloss. & Barto. & sequaces, scilicet, quod
si creditor, cui debentur annua decem, recipiat scienter
annua quinque tantum, quod contra eum non currat
præscriptio io reliquis quinque, *per text. in l. Cum fidem. C.
de non num. pecu.* Quia quinque sunt pars decem, & sic re-
cipiebatur pars eius quod debebatur. Ideo iotelligitur
per solutionem partis debitor agnouisse totum. Hic
autem aliud pro alio, scilicet moneta miooris valoris,
pro alia moneta maioris valoris, quarum vna non est
para alterius, recipiebatur. Idco præscribitur maiori
mooetæ. *d. c. olim.* & faciunt ad *c. olim.* text. *in l. Qui se-
11 misses. ff. de vsuris. Et in l. Aduersus. C. eodem.* Ex quibus et-
iam plus quam liquidè infertur solutio ad quartum ar-
gumeotum, in contrariam partem adductum. Nec po-
test consistere decisio Bartoli & sequacium in *d. l. Siprius.
in princip.* in quantum volunt, quod per receptiooem
monetæ minoris valoris à sciente, non amittatur peti-
tio monetæ maioris valoris: quia illa opinio est contra
text. *ad Literam. in d. c. olim.* vt supra euidenter proba-
12 tum est. Nec obstat primum argumentum *d. l. Cum no-
tissimi in §. finali.* Quia contraria opinio, videlicet, quod
vbi debetur aliquid annuum vel menstruum ex con-
tractu, sufficiat præscriptio pro futuris annis, quæ scili-
cet præscriptio statim incipit currere ab ioitio cessa-
tionis solutionis, est vera. *Ita tenet gloss. in d. §. final. in verb.
cuiuscunque anni. ibi. tu dic tertia secundum Ioan.* quam gloss.
sequuntur ibi, valde notanter reprobata opinione Vl-
tramontanorum & sequa. Iacob. Butr. Bart. Bal. & Ang.
ibi & Ang. *in d. l. Stichum. §. stipulatio. ff. de verborum obligat.
Ioan. Andr. Panorm. & Canon. in cap. Auditis, de præscript. Ale-
xand. de Imol. in l. de pupillo. §. Si pluribus. ff. de noui operis nun-
ciatio.* Et est ratio secundum Bartolum & Doctor. quia
ex quo obligatio siue promissio annua est vna, *d. l. si Sti-
chum. § stipulatio.* obligatio est orta de præsenti, licet exa-
ctio sit dilata in diem, & sic cum a principio possit agi
etiam de futuro, *l. 3. cum ibi notat. C. de fideicommiss.* Ideo
quamprimom incipit cessatio solutionis, cum de præ-
senti agi possit, incipit currere præscriptio etiam de fu-
turis annis, secundum Bartolum & Doctores, vbi su-
pra. Et pro ista opinione, quæ est vera & communis, al-
legat Panormita *in d. c. Auditis, in vltima colum. in fin. in ver-
sicul. extra glossam.* textum in *cap. de quarta de præscript.* Vbi
patet, quod voica præscriptione quadragenaria, tolli-
tur quarta decimarum, debita Episcopo, quæ commu-
niter soluitur quolibet anno, quia obligatio est orta
de præsenti, licet exactio dilata sit ad tempus debitum.
Et pro illa opinione, quæ est verissima, Alexand. de Imo.
*in d. §. Si pluribus.* adducit optimum tex. *in l. si vsusfructus al-
ternis. ff. quibus modis vsusfructus amittat.* Dicit enim ibi text.
Si vsusfructus alternis annis legetur, constat non posse
eum non vteodo amitti, quia plura sint legata. Ergo si
vnum esset legatum, bene præscriberetur. Sed ita est,
quod vna promissio annua non dicitur multiplex: & v-
nam tantum producit actionem & obligationem. *d. l. si
Stichum. § stipulatio, cum ibi plene notatis per Doctores,* Ergo
vna debet sufficere præscriptio, & sufficere debet, quod
creditor fuerit negligens non petendo, prout potuit
pro futuro tempore. Quia negligeotia caussata circa Ius 13
& actionem de præsenti, nocet quo ad exactiooem, quæ
fieri poterit futuris temporibus, *vt patet in d. c. de quarta.*
Et coofirmatur per text. *in l. Corruptionem. Cod. de vsufruct. &
in l. fin. in fi. C. de præscript. long. temp.* vbi ad præscribendum
commoditati percipiendæ siogulis anois ex vsufructu
præscribitur longo tempore. Nec huic sententiæ ob-
stat tex. *in d. l. Cum notissimi. §. fi.* Quia respondent ibi gloss.
Bar. & Doct. quod licet lex ibi æquiparet legata stipula-
tiooibus, vt à tempore cessationis currat præscriptio: ta-
meo in hoc est differentia, quia io debito annuo ex coo-
tractu, ex quo ipsum debitum est vnum, de præsenti na-
ta est obligatio, &c. Ideo sufficit vnica præscriptio, quæ à
tempore primæ cessationis, solutionis scilicet incipit
currere, sed legatum annuum simpliciter factum regu-
lariter, non est vnum. Sunt enim tot legata, quot sunt
annuæ præstationes, *d. l. Si Stichum. § stipulatio. l. cum in an-
nos. cum simil. ff. de annuis legat.* Ideo in eis non sufficit vna
præscriptio pro singulis annis, cum obligatio non sit or-
ta de præsenti, sed oriatur quolibet anno, & sic in legato
simpliciter annuo procedit contraria opinio. Quia cum
obligatio sit in diem, non currit præscriptio, oisi tempo-
re extantis obligationis. Et sic intelligitur secundum
Doct. *d. l. Cum notissimi. in §. illud.* Item & secundo respon-
det valde notabiliter Alex. de Imo. *in d. §. Si pluribus. ad d. §.
In his. alias fin.* quod præscriptio non incipiat ab inito ob-
ligationis contractę, sed ab initio cuiuscunque anni, quo
debitor cœpit cessare, & creditor agere potuit. Sed in
promissiooe annua potest peti pro futuro tempore. Er-
go quamprimum cœpit cessare, currit præscriptio. Et sic
sufficit vna præscriptio. Et dicit Bartol. ibi idem esse in
legato annuo, quando scilicet ipsum est vnũ, ita videlicet
quod à principio etiã sit nata actio pro futuro tempore,
licet solutio sit dilata in diem. Et licet Bart. ibi non ponat
exemplum, quando in legato annuo statim sit nata obli-
gatio

g trio, tamen Panorm. *in d. c. Audiuit. in fin.* exemplificat, vt ibi per eum. Sed de hoc nihil ad propositum. Per quæ etiam iam patet, optime solutum esse quod quinto in contrarium adductum est, videlicet, quod opinio Vltramon. *in d. §. in hic. alias §. fin.* non procedat in annuis promissionibus, seu annuis debitis, ex contractu, sed solum in legatis, seu vltimis volũtatibus simpliciter annuis. Verum nos hic sumus in terminis annuæ promissionis, seu annui debiti, ex contractu, vt patet ex literis obligatio-
4 nis. Ergo, &c. Ex quibus etiam patet iam responsum ad sextum argumentum, *& ita ad d. §. illud.* quia in terminis nostris, & ita in annuo debito ex contractu, de quo in literis, obligatio non est in diem, sed orta de præsenti, etiam pro futuro tempore: licet solutio sit dilata in diem. Sed text. *in d. §. illud.* loquitur quando de præsenti non est orta obligatio, sed dilata ipsa actio sine obligatio in diẽ. Ergo, &c. Per quæ iam omnia infertur, supradictam responsionem, videlicet, quod sæpe prædictæ vrbes præscripserunt, &c. Quod amplius ab eis annuæ Marchæ argenteæ Erfordenses peti non possint, &c. de iure esse verissimam, & ab omnibus spinis optime defensã, omniaque argumenta in contrarium deducta optime soluta. Imo, vt supra copiose ostensum est, illa responsio deciditur per tex. *in l. literam. in c. olim de censib.*

## SVMMARIA CONSILII XI.

1 *Vtrum pecunia redacta ex feudo sit feudum, vel censeatur iure feudi.*

2 *Vtrum valeat conuentio, quod pecunia habeatur loco feudi, vel sit feudum.*

3 *Pactum factum de futura successione non valet, siue agatur de succedendo ex testamento, siue ab intestato.*

4 *Non valere pactum de succedendo in futurum, etiam in parte hæreditatis.*

## CONSILIVM XI.

DOmini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. In proposito casu non est multum disputandum, an scilicet precium redactũ ex re feudali, succe-
1 dat loco rei, & ita censeatur Feudalis. Nam clarum, quod non. *vt est text. ad literam in c. 1. § Si vasallus de beneficio. in titul. Si de feud. def. cont. sit inter dom. & agnat. Vasalli.* quem text. & c. ad hoc notat, & allegat Franc. de Aret. *in consil. in ip.* [illegible] *& diligenter considerato themate (mihi, ante fi. 2. col.)* vbi expresse dicit, illud quod fuit receptum transactionis nomine, Feudum non esse. Ecce quomodo precium in feudo non succedat loco rei, probatur vlterius per text. *c. . § Sciendum de feudi cogn.* [illegible] *in l. si cum seruum (mihi in 3. col.) vers.* Sed dubium est, an hoc procedat in feudo *ff. si certum peta.* Nec tenetur venditor, vel alter alienans feudum, pecuniam seu precium conuertere in emptionem similis rei, quæ teneatur loco Feudi, quia recessum est à simplicitate Feudi proprii. Et ita expresse determinat Bald. & Alexand. de Imn. *in cap. 1. de feud. non hab. propr. natu feudi sup. incip.* Licet Ioan. And. teneat contrarium, & male. vt ex prædictis patet, *faciunt, in additi. ad speculum in titu. de Feud. & all. gat. Ang. in l. Si ita stipulatus ff. de fideiuss. l. pater. §.* [illegible] *ff. de leg. 3. l. fin. C. de remiss. pign.* bene etiam facit tex. licet à Docto. non alleg. *in l. Tutor rerum ff. de admin. & peric. tutor.*

Daß auch die Convention / nemlich / daß das Gelt / so P. vnd N. auß dem Dorff N. erkaufft / nicht solte für Erb geachtet werden vnd hiemit also im grund vnd Effect wöllen / daß es die art / natur vnd proprietet Lehengüts haben / vnd dafür geachtet werden soll: etc. in Rechten vnkräfftig vnd vnbeständig sey. Ist dergleichen in Rechten verordnet / derwegen darvon groß zu disputirẽ auch vnvonnötẽ. Nam decisum est, quod feudũ nõ potest cõsistere in pecunia, cum solum consistat in immobilibus, & inter immobilia. *d. c. 1. §. feudum.* Et ideo si conuentum sit, quod pecunia 2
sit vel habeatur loco Feudi, huiusmodi conuentio est ipso iure nulla, etiamsi iuramentum fuerit interpositum *per d. c. 1.* & ita determinant post gloss. communiter Doct. Bald. Ioan. de Iser. Alexand. *in c. 1. post gloss. ibi in verbo, in Feudum. in titul. Si de feud. Vasallus ab aliquo fue. interpell.* Ratio est. Nam proprietas Feudi debet remanere apud dominum Feudi, & vtile dominium transit in Vasallum, *vt in c. 1. de inuest. fa.* 1. Sed quando daretur pecunia, & consumeretur per accipientem, desineret proprietas esse apud dominum, & sic desineret esse Feudum. Verum si non consumeretur, sed potius in arca teneretur, esset inuolis accipienti, nec recipiens haberet inde vsumfructum, nec cõmoditatem aliquam, quod esset contra naturam feudi. Nec obstat text. *in d. c. 1. in tit. Si de feud. Vasal. ab aliquo fue. interpell. ibi* vel nummos in feudũ dando numeret, quia non intelligitur, quod nummi debeant in feudum dari, sed nummos in feudum dandos, id est, loco feudi euicti soluendos esse, nec etiam quicquam iuuaret iuramentum, super hoc contractu interpositum, secundum Bald. & Alexand. *ibi in d. c. 1. §. feudum.* secundum gloss. & Doct. vt supra dictum est. Quia diceretur interpositum super re impossibili de iure. Nec ergo aliquis tacite potest facere, vt id sit feudum, quod feudum esse non potest, vt est pecunia. Quia quod expresse fieri non potest, nec tacite. *l. Lucius* [illegible] *ff. de* [illegible] *sit pecu. cum concord.* Et ita expresse Ioan. [illegible] *in d. cap. 1. si de feud. Vasal. ab aliquo fue. interpell.* Et hic non obstat, quod dicitur, Contractus recipiunt legem ex conuentione. *l.* [illegible] *§ Si conuenit. ff. de* [illegible]. Et quod pacta contra leges valeant. *l. Pactum.* [illegible] *l. Iuris gentium. §. Si pacto.* [illegible] *ff. de pact.* licet quando non sunt contra publicam vtilitatem. *l. pacta quæ contra bonos.* [illegible] *C. de pact.* sed priuatam, vt ibi & per Doct. *in d. l. pacisci.* Nam hoc est verum, secundum Docto. in dd. ll. Nisi leges expresse reprobarent pacta, sicut in casu isto, vt ex prædictis patet, quia reprobatur à iure pactum etiam iuramento firmatum, quod pecunia sit Feudalis.

Vnd dieweil angezeigte summa Gelts Erb ist / so erscheint auch daß hierüber gemachte Convention der Pacten / auff man sie fallen vnd erben sollen / vnkräfftig vnd zu Recht nicht bündig ist.

Nam pactum factum de futura successione, non valet. *l. pactum quod dotali C. de pact. l. cum donationis ad fin. C. de transact. l. pactum. C. de collat. l. ex eo C. de inut. stip. l. hæreditas. C. de pact. conuen. l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verb. obligat.* Et 3
licet pactum de futura successione quærenda non valet, quia aufert liberam testandi facultatem. *d. l. pactum quod dotali C. de pact.* tamen etiam non valet quantum ad succedendum ab intestato, scilicet, quando contrahens 4
siue paciscens decederet ab intestato. *per text. in d. l. ex eo. C. de inut. stip.* vbi tex. aperte dicit, quod conuentio de futura successione, cum sit contra bonos mores, nullius sit momenti. Ergo si huiusmodi conuentio saltem valeret, quando contrahens decederet ab intestato, non esset verum dicere, quod huiusmodi cõuentio esset nullius momenti, quia in isto casu debuisset valere, cum in talem euentum non auferret liberam testandi voluntatem seu facultatem. Et quod dixi me probat text. in verb. nullius momenti, quia licet aliud sit ratio nullitatis huiusmodi cõuentionis, quam causa auferendi liberam factionem testamenti, idque confirmatur *per d. l. hæreditas. C. de pact. conuen.* vbi hæreditas non potest dari nisi testamento, non per pactum vel contractum. Imo hæreditas non potest dari

dari cau. mort. don. sicut nec per codicillos, cum requiratur, quod ex testamento detur. Ita in senuot Bart. Bald. & Doct. *in l. licet. ex gl. in verb. mort. cau. ibi.* Hic autem tali pacto, hæredem sibi efficere cupiebat. *C. de pact.* Et hoc etiam optime probatur *in d. l. licet. cum ibi not.* Nam ibi singulariter probatur, quod non possit dari hæreditas siue successio per pactum seu donationem cau. mortis, sicut nec per codicillos, nisi inter milites, vt patet ex alleg. *l. licet.* quod talis dispositio inter nõ milites non valet, & non condito testamento, quia ibi speciale est, quod valeat inter milites, dum tamen miles non fecerit aliam dispositionem testamentariam in contrarium, vt ibi declarant magistraliter Fulg. & Pau. de Cast. & Ioan. de Imo *in l. ille autem ff. de hæred. inst.* de quo latius per Alex. de Imo. *in cons. 18. inci. Ponderatis verbis testamenti. in 3. vol. (mihi, in 3 col.)*

Vnd mag derwegen nicht gesagt werden / daß man hie nicht vom gantzen Erbe / sondern allein von 6. Gülden / & ita de parte hæreditatis dispurire. Quia iura supra allegata loquuntur indistincte, videlicet, quod pactum de futura successione totius hæreditatis, vel etiã in parte eius non valeat, &c. Ergo neq; nos distinguere debemus ? ibus vulg. Itẽ quod iuris est de toto, quoad totũ, idem de parte, quo ad partem *l. quæ de tota. in prin. & ibi glo. fi. & Doct. ff. de rei vend. l. qui scit. in prin. & ibi etiam bona gl. ff. de vsufruct. cum concord. ibi in gloss.*

## THEMA CONSILII XII.

Quod actio iniuriarũ prętoria expiret anno. Exceptionem annalis præscriptionis esse mixtam, & posse opponi post litem contestatam ad merita causæ.

### SVMMARIA.

1 *Omnis actio iniuriarum exceptis tribus casibus, est prætoria.*
2 *Omnis præscriptio habet tempus continuum.*
3 *Annus incipit currere à die illatæ iniuriæ.*
4 *Validum est argumentum a sufficienti partium enumeratione.*
5 *Quando quis agit pro iniuria subditi, in casu, quo ipse subditus posset agere ciuiliter, tamen domino competit solum prætoria.*
6 *Exceptio præscriptionis impedit litis ingressum.*

## CONSILIVM XII.

DOmini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Amen. Veritas istius Articuli, videlicet, quod M. A. de iure sit & veniat diffinitiue absoluendus post litis contestationem, per eum negatiue factam, ab improba seu prætensa iniuriarum actione contra eum, per I. K. institutam, patebit liquidissime ex veritate & resolutione duorum sequẽtium articulorũ, scilicet, quod prætensa actio iniuriarum fuerit prætoria, & sic annalis tantum, & non ciuilis seu Cornelia, ex lege Cornelia descendens. Secundo, quod exceptio annalis præscriptionis actionis iniuriarum sit mixta, & sic, quod possit opponi etiam post litem contestatã ad merita causæ.
1 Quantum ad primum, est sciendũ, euidẽtissimi iuris esse, quod actio iniuriarum prætoria sit annalis, & duret tantũ anno. Et omnis actio iniuriarum, exceptis tribus casibus, *de quibus in l. Lex Cornelia. ff. de iniuriis. & in §. Si & lex. Inst. de iniuriis.* est prætoria, *vt notatur in dd. iurib. de quo tex. gloss. & Doct. in l. Si non conuitij. C. de iniuriis gl. & Doct. in d. l. Lex Cornelia. & in d. §. Si & lex.* & iste annus est continuus, nisi vni fiat iniuria per medium. *vt est tex. cum gloss. & ibi Doct. in d. l. Si non conuitij.*
2 Et hoc patet. Nam regulariter omnis præscriptio habet tempus continuum, nisi contrarium reperiatur cautum in lege. *gloss. est ordinaria & approbata in Rubr. ff. de diuersis & tempora. præscrip.* Et ille annus continuus incipit currere 3
à die illatæ iniuriæ, vt pulchre per Angel. *in d. l. si non conuitij.* Cum ergo casus propositus in prætenso libello, non sit aliquis de prædictis tribus casibus exceptis, vt statim patebit, ergo dato & non concesso, quod Io. K. competiisset actio iniuriarum, illa tamen non fuisset ciuilis, sed prætoria, & per consequens, vt per prædicta patet, tantum anno durasset.

Quod autem non possit iudicari & dici ciuilis, seu ex lege Cornelia descendens, patet, quia Io. K. nec verberatus nec pulsatus fuit à M. A. nec M. domum ipsius K. vi introiuit, ergo non est ciuilis, & confirmatur hoc à sufficienti partium enumeratione, quod est validum argumen- 4
tum in iure, vt probatur per tex. *in §. 2. ibi. Nã agit vnusquisq; secundum Nico. de Neap. ibi. Instit. de actionib. per tex. & ibi Bart. olim l. Patre furioso. ff. de his qui sunt sui vel alie. iuris cum simil.* quia solum prædictis tribus casibus, actio iniuriarum est ciuilis: nec obstat si K. diceret, quod M. A. domum vel fundum sui coloni vel subditi vi introiisset, nam isto posito, & nullo modo concesso, quia non est verum, tamen ipsi domino & sic K. non competiisset actio ciuilis iniuriarum, sed colono seu subdito suo *per tex. ad literam. in d. l. Lex Cornelia. in §. 1. vers. Etsi dominus fundi.* vbi dicitur, quod dominus non possit agere actione iniuriarum, si in fundum coloni fuerit factus impetus, sed colonus, & loqui-
tur ibi text. de actione iniuriarum ex lege Cornelia de- 5
scendente videlicet. Et dato, quod ex iniuria illata subdito, oriatur etiam actio iniuriarum domino, ratione dominii, ad interesse sibi applicandum, *de quo per Bald. in l. 1. §. iniuria. de pace tenen. firman.* tamen domino non competeret actio iniuriarum ciuilis, nec posset agere actione iniuriarum ex lege Cornelia descendente, quamuis subditus posset prædictis tribus casibus, vt quia verberatus, vel pulsatus, vel domus eius fuit vi introita. *d. versic. & si dominus.* Vnde patet, quod etiam si K. fuisset orta actio iniuriarum ex iniuria illata subdito suo, & quia fundus eius fuit vi introitus per M. A. quod tamen non est verum, & licet etiam illo casu subdito dicti K. competiisset actio iniuriarum ciuilis, tamen domino suo, & sic Io. K. non competiisset nisi prætoria. Et quod hoc sit verum, patet euidenter & inconuincibiliter per text. *in d. l. Lex Cornelia. §. illud quæritur.* vbi dicit ad literam Iurisconsultus, quod si filiofamilias fuerit illata iniuria ex lege Cornelia descendens, & sic ciuilis, tamen patri suo non competat actio iniuriarum ex lege Cornelia descendens, sed tantum prætoria, vt est ibi textus rotundus, & tamen pater dicitur in persona sua pati iniuriam ex iniuria illata filio suo, quem habet in potestate. *§. Patitur. Institu. de iniuriis.* imo plus iniuriatur pater iniuria filiofamilias illata, quam si suæ personæ fuerit illata *argumen. l. fin. C. de cura fur. in princ. & l. 2. ff. Quod met. causa.* habentur enim pater & filius pro vna persona, *l. fin. ad fin. C. de impub. & aliis substit.* Præterea pater potest regulariter remittere iniuriam illatam filiofamilias. *l. sed & si vnius. §. Filiofamilias. ff. de iniuriis.* Ergo multo minus competit domino actio iniuriarum ciuilis, ex iniuria etiam ciuili subdito suo illata, cum iam adducta non militent in persona domini, respectu subditi sui, nec hoc vlla lege reperiatur cautum. Et sic, si non inest, quod magis videtur inesse, multo minus inest, quod minus videtur inesse, sed magis videtur ex fundamentis iam adductis, quod patri competeret actio iniuriarum ciuilis, ex iniuria filiofamilias illata descendente ex lege Cornelia, quod tamen non est verum. *d. §. illud quæritur.* multo minus domino competit iniuriarum ciuilis ex iniuria subdito suo illata, descendẽte ex leg. Cornelia, cum regulariter domino ex iniuria

subdito suo illata, non competat actio, *vt per Bart. in l. 1. ad fi. ff. de iniuriis*, nisi secundum aliquos ad interesse sibi applicandum, & sic maoifestissime sequitur, dato (quod tamen non est verum, vt iam sæpe dictum est) quod subdito dicti K. fuisset illata iniuria per M. A. ex lege Cornelia descendens, Io. K. tamen non potuisset alia competere quam prætoria: & dato, quod de iure communi, quod tamen non est verum, vt liquidissime iam patet, Io. K. cōpetiisset actio iniuriarum ciuilis, tamen adhuc de iure Saxonum fuisset annalis, quo iure in ista terra vtimur, cum secundum prædictum Ius Saxonum, & ita Municipale omnes actiones iniuriarum censeantur annales, & ita tantum anno durant, & ita obseruarint per totā istam patriā, nec istud ius Municipale, est omnino contrarium iuri communi, imo concordat cum iure cōmuni, secundum gloss. *Instit. de perpet. & tempor. act. actio. in princip. per text. in d. l. Si non conuitij*, quæ indistincte dicit actiones iniuriarum esse annales, non distinguendo inter prætorias & ciuiles, ergo nec nos distinguere debemus, vbi lex non distinguit pro iu. vul. & non reperitur aliqua lex, quæ contrarium disponat.

6 Ad secundum autem, scilicet, quod exceptio præscriptionis actionis iniuriarum sit etiam peremptoria, & sic non solum dilatoria, sed quod etiam in vim exceptionis peremptoriæ, post litem contestatam possit apponi, & sic quod super ea possit diffinitiue pronunciari, ex text. cum glo. *in verb. initio. in l. emptor. C. de præscr. long. temp.* Nec
7 obstat si dicatur, quod exceptio præscriptionis impediat litis ingressum. *l. sicut. in fin. ibi, nullis monendæ. C. de præscri. 30. annor. cum consimil.* quia hoc est verū, si apponatur in vim dilatoriæ, vt dicit ibi Ang. sed quia exceptio præscriptionis est mixta, quæ non solum in vim dilatoriæ, sed etiam peremptoriæ, vt iam deductum est, opponi possit: & tali modo in nostro casu illa exceptio præscriptionis iam vltimo opponatur per M. A. in vim scilicet peremptoriæ, & ita opponatur ad merita causæ: sequitur, quod iste casus non impediat litis contestationem, & sic procedit ac intelligitur *d. l. Emptor. cum gloss.* & quod exceptio præscriptionis possit opponi in vim peremptoriæ, vult expresse Bar. *in fin. ff. pro suo.* & Bald. *in Auth. nisi tricennale. C. de bo. maternis. & in l. fin. C. de Edict. diui Adria. tollend.* vbi determinat 23. oppositiones, quod ex præscriptione oriantur duæ exceptiones, scilicet dilatoria & peremptoria. Ex prædictis ergo concluditur, quod exceptio præscriptionis annalis actionis iniuriarum sit mixta, & possit in vim dilatoriæ opponi, ad processum, & sic ad impediendam litis contestationem, & etiam in vim peremptoriæ ad merita causæ, vt iam per M. A. opposita est. Nec obstat si opponeretur de exceptione rei iudicatæ, quia prius non fuit opposita in vim peremptoriæ. Ergo res iudicata non impedit, quo minus iam possit opponi in vim peremptoriæ, & ita post litis contestationem ad merita causæ. Isto enim modo potest opponi quandocunque, antequam tamen sit conclusum in causa. *l. Peremptorias. C. sentent. rescind. non posse. & not. gloss. ord. in cap. exceptionem. Extra, de except. & gloss. in l. exceptionem. C. de proba.* Ex quibus sequitur responsio ad secundum articulum, quod dicta exceptio possit opponi in vim peremptoriæ, etiam post litis contestationem, & quandocunque ante conclusionem in causa, & quod super ea possit diffinitiue prononciari.

Et ex his omnib. concluditur, quod cum prædicta exceptio præscriptionis actionis iniuriarum sit annalis, & sic duret tantum anno continuo à tempore illatæ iniuriæ, & à tempore, quo iniuria prætensa dicitur fuisse illata per M. A. Io. K. sint bene lapsi quinque, sex, vel septem anni, vt ex Actis patet, & opposita sit dicta exceptio per M. A. in vim peremptoriæ, & sic ad merita causæ post litis contestationem, quod officium Iudicis sit in pronunciando ipsum M. A. absoluendum esse, & absolui debere, & quod ipsum absoluat à prætensa iniuriarum actione, & ab omni petitione in ea facta.

## THEMA CONSILII XIII.

Quod singularis successor non possit impugnare vel auocare bona Feudalia, vendita à prędecessore, cum pacto de retrouendendo, maxime in casu, quando huiusmodi bona feudalia postea sunt possessorib. adiudicata per sententiam, & facta immissio ex secundo decreto, &c.

### SVMMARIA.

1 *Sententia post decennium transit in rem iudicatam, & non appellans videtur suo facto sententiam approbasse, & confirmasse.*

2 *Per sententiam secundum communem & veram opinionem acquiritur dominium vel quasi.*

3 *Quid sit plenum dominium.*

4 *Is qui soluit. vel soluere permittit iudicatum, intelligitur acquieuisse sententia.*

5 *Ius impleta conditionem quando transeat ad heredem.*

6 *Vtrum per oblationem precij in pacto de retrouendendo, dominium re. transferatur ipso iure in offerentem.*

## CONSILIVM XIII.

SEnatus Zuickensis emerat quosdam census vel annuos reditus cum pacto de retrouendendo à domino H. de V. Postea cum huiusmodi census non præstarentur iuxta formam contractus, conuenit eundem in Curia illustr. Principum Saxoniæ, &c. ratione huiusmodi censuum & debitorum ascendentium in summa mille & septuaginta flore. in quam summam, propter suam contumaciam, dictus dom. H. de Vu. illis est sententialiter condemnatus, & obtenta eius sententiæ executione, & immissione in eius bona Feudalia ex secundo decreto, huiusmodi bona empta, sunt adiudicata Senatui, & pro illo debito assignata, ac p aliquot nunc annuos quiete ac pacifice ita possessa. Cum autem iam à quodam singulari possessore reliquorum bonorum Feudalium dicti H. de Vu. impetantur; Quæritur vtrum teneantur illi bona feudalia, refuso precio, seu summa illis debita recepta, illi singulari possessori restituere. Et respondetur, Senatum ad hoc iure compelli non posse, sed illum cum huiusmodi bonis pro arbitrio disponēdi facultatem habere, nec prædicto singulari successori contra Senatum aliquod ius, illos hac de re molestandi, competere. Vnde constat Senatum nō teneri reddere illi rationem fructuum perceptorum, ita quod computari debeāt in sortem. Et prædicta, omissis omnibus superfluis ambagibus, breuiter probantur. Nam cum virtute sententiæ diffinitiuæ, contra dominum H. de Vu. in Christo iam defunctum, ob eius contumaciam, in mille & septuaginta flor. & etiam in maiori summa, quam in octingentis floren. à competente Iudice latæ, bona prædicti H. de Vu. per immissionem ex secundo decreto, à Senatu Zuick. sint occupata, illa sententia assumpsit postea authoritatem rei 1
iudicatæ, & in eam transiuit, ex quo dominus Bato de Vu. ab ea infra decem dies non appellauit. *cap. quod ad consultationem. cum simil. de sent. & re iud.* & sic non appellando infra decem dies, dicitur quoque acquieuisse sententiæ. & eandem

& eandem confirmasse. *leg. fin. in fi. ibi, ipsa tuo facto confirmasti iudicatum. Cod. de sentent. quæ sine cert. quant. prof.* & præstitisse consensum sententiæ ipsi. *l. ab eo. & ibi Bartol. in 1. not. C. quomodo & quando Iudex. Panorm. in d. cap. quod ad consultationem.* & sic vigore dictæ sententiæ quæ habet effectũ perfectum & irreuocabilem, tueri se præfatus Senatus Zuick. potest, adeo vt ex ea competat Senatui exceptio rei iudicatæ ad rigorem iuris seruandum, vt litium sit finis. *vt not. in cap. Pastoralis. §. Quia vero. de offic. deleg. in l. qui exceptionem. ff. de cond. indeb.* Et sic etiam virtute executionis & immissionis, realiter, & cum effectu per executorem, ad mandatum Iudicis, & etiam illustrissimorum Ducum Saxoniæ, &c. postea secutæ & factæ, in dictis iuribus & bonis, & ita
2 traditæ possessionis, vel quasi, Cõsulatus Zuick. acquisiuit dominium huiusmodi iurium irreuocabiliter, secundum veram & communem opinionem, quæ habet, quod per sententiam secuta traditione, vel quasi, transferatur dominium, vel quasi. *ita pro. per text. ad lite. in §. fin. iunct. gloss. mag. in fin. ibi scilicet, nam sola.* dicit enim ibi text. *in fine.* Quod autem istis iudiciis alicui iudicatum sit, id statim eius fit, cui adiudicatum est. *Instit. de off. iud. l. de statu liber. à cæteris. §. Quintus Mutius ibi scilicet, nec interesse quo genere quisque dominus fieret. ff. de statu lib. in l. si per errorem, ff. de vsuca.* vbi dicitur, quod is cui iudicio communi diuidundo per errorem de alienis fundis fuerit adiudicatum, possidere cœperit, quod ipse longo tempore vsucapere possit. *l. Pomponius. § si iussu. ff. de acquirend. possess.* vbi est casus secundum verum intellectum, quod authoritas Iudicis facit, vt eius rei, quæ mihi restituitur vt mea, transferatur vsucapiendi conditio, & detur accessio. *& in l. 3. §. fin.* vbi dicitur, quod si res ex causa iudicati tradita sit, competat Publiciana. *ff. de Publicia. in rem actio.* Quæ iura etiam istam partem aperte probant, per regulam, quæ habet, quod in casibus, in quibus traditione facta à non domino, transferatur vsucapiendi conditio, in iisdem quoque si traditio fuit facta à domino, transferri dominium, & econtra. *l. Clausibus. cum simil. ff. de contrah. empt. & vend.* Sed in iuribus proxime allegatis traditio facta authoritate sententiæ, à non domino transfert vsucapiendi conditionem. Ergo traditione facta à domino, autoritate sententiæ (quia condemnatus erat dominus) statim transfertur dominium, *& bene facit text. in l. 3. §. Item quæri potest. ff. de rebus eorum & ita tenet gloss. in d. §. fin. & in d. l. 3. §. fi. & in l. ex hoc iure, in verb. distincta. ff de iustitia & iur. & in d. §. si iussu. Dyn. Iaco. de Aret. Oldr. & Bald. in d. l. ex hoc iure. Bart. Ang. Imo & Alex. de Imo. in d. § si iussu. & Alexan. ibi in 4. col. versic. & licet disputatiue,* dicit illam opinionem esse tenendam, per iura supra alleg. Io. Calder. Dom. Card. & Ioan. de Imo. *in c. prouosuit. de concess. preb. D. Ias. cum multis concord. in d. l. ex hoc iure.* vbi dicit etiam hanc esse communem opinionem, & addit pro hoc facere, quia factum iudicis cẽseatur factũ partis. *l. si ob causam. C. de euict.* Sed si pars condemnata traderet, transferretur dominiũ. Ergo idem in sententia iudicis secuta traditione, *& isto arg. vtitur Bald. in l. 1. in versic. tertio quæritur. Cod. communia vtriusq. iudicij.* vbi decidit, quod ex facta diuisione per iudicem, trãseat dominium, si tradens erat dominus, & assignat rationem, quia factum iudicis reputetur factum partis. *alleg. d. l. Si ob causam.* Sequitur ergo iam, quod nec præfatus dominus Baro H. de Vu. si superuiueret, nec eius hæredes possent amplius, offerendo summam octingentorum florenorum, huiusmodi iura, &c. à Consulatu Zuick. redimere &c. Cum dominium talium iurium & iurisdictionis, &c. in dictis quindecim rusticis & eorum bonis, &c. non ex contractu empti, cum pacto de retrouendẽdo, sed ex autoritate sententiæ, & secuta traditione vel quasi, adeptus sit. Multo minus is potest, qui modo possidet bona feudalia titulo singulari, quia ea emit à successore vniuersali præfati domini Baronis H. de Vu. qui primo vendiderat Cõsulatui annuos quadraginta florenos, pro octingentis flor. cum pacto de retrouendendo, & ista potissimum procedũt in casu proposito, cum virtute literarum executorialium, in consulatum Zuick. perfectum & plenum dominium prædictorum Iurium, &c. post factam executionem & immissionem, translatum sit, vt patet ex prænominatis verbis, in eiuscemodi literis positis, scilicet, eingeben/zureichen/vnd vberantworten/ Vnd als gemelten von Zwick di jenige darzu/ o zu durch euch dermassen verhoffen/ als ihr eigen Gut zutreiben/ zutragẽ/ zuführen/ zuuerkauffen / zuuersetzen/ ꝛc. Cũ talia verba impor- 3
tent plenam proprietatem & perfectum dominium. *tex. est not. in l. fœmmæ. § illud.* & dicit ibi Bal. quod non sit tex. in iure, qui ita plene ponat, quid sit plena proprietas, vbi scilicet pleno proprietatis iure obtineat, &c. Iunctis verbis præcedentibus, ibi scilicet, ne super huiuscemodi facultatibus testandi in quamlibet extraneam personam, vel quicquam alienandi, habeat facultatem. *C. de secund. nupt.* hinc diffinit ibi Bal. *in fi.* dominium absolute dictũ, dicens, quod dominium absolute dictum, sit plena proprietas, cum alienandi potestate, sed Senatui Zuick. est data potestas alienandi eiuscemodi bona siue Feuda. Ergo in eis habet plenam proprietatem, quam non haberet, si ipsa essent subiecta restitutioni, oblata scilicet summa capitali, per præfatum dominum Baronem, si superuiueret, vel eius hæredes, cum non haberet isto casu Senatus Zuick. liberam & plenam potestatem de eis disponendi, &c. Ergo, &c. Et cum actiones personales regulariter competant ad dandum, & sic ad trãsferendum dominium. *§. sic itaque Instit. de actio.* indubie, per sententiam condemnatoriam latam in eis, secuta traditione transfertur dominium, nisi actio personalis ad hoc non tenderet, vt in commodato, vel deposito, &c. *sed Bart. in d. l. Ex hoc iure. (mihi, in 3. colum.) versic. aduerte tamen ad vnum. alleg. ad hoc l. 3. alias l. sunt & alie. in fin. ff. de public. in rem actio. Fa. §. fina. Institu. de officio iudic.* Imo posito, non tamen concesso, sicut etiam verum non est (vt ex adductis plusquam liquide claret) quod virtute huiuscemodi sentẽtiæ condemnatoriæ executionis, taxationis, & immissionis prædictarum rerum Feudalium contra dominum H. de Vu. latæ, actione scilicet in personam, non fuisset translatum dominium sæpe nominatorum iurium iurisdictionis, &c. in Zuicka. (prout tamen vere translatum fuit) tamen præsenti possessori titulo singulari pro empto, bonorum feudalium D. Henrici de Vu. pie defuncti, agenti contra Zuick. ad restitutionem dictorum iurium, obstaret exceptio rei iudicatæ, sicut obstitisset ipsi domino Henrico & eius successori vniuersali, à quo præsens possessor habet causam. sublato enim iure datorum seu auctorum, censetur sublatum ius acceptoris. *§. fina. cum gloss. t. in titul. Si de inuest. Feud. controuers. fue. l. si quis domum. §. hic. ff. locati. l. Lex vectigali, cum simlib. ff. de pign.* cum huiusmodi sententia transiuerit in rem iudicatam, & dominus Baro H. de Vu. eam approbauerit, vt supra in principio ostensum est: cuius approbatio etiam vltra prædicta apparet ex eo, quod dominus Baro, multis annis, vsque ad mortem suam, & post eum, successor suus vniuersalis, sine omni contradictione permiserunt post eiusmodi sententiam & executionem, &c. Consulatum Zuick. recipere annuos census, &c. à dictis quindecim rusticis, &c. Sed is, qui soluit iudicatum, vel solui permi- 4
sit, dicitur acquiescere sententiæ, *d. l. ad solutionem. & l. talepactum. §. Qui prouocauit, cum ibi not. ff. de pactis.* Et quod

præsenti possessori, qui scilicet emit bona Feudalia à successore vniuersali domini de Vu. per sententiam condemnati, & contra quem est executio, &c. facta, in dictis bonis siue iuribus, etiam dictu casu, videlicet, quod ei vel eius successori vniuersali competiisset ius redimendi, *iuxta l. 2. C. de pact. inter. empt. & vendit.* adhuc non competeret ius redimendi, &c. vltra prædicta inconuincibi-
5 liter probatur. Nam expeditum est, licet ius implendi conditionem causalem, vel mixtam in contractibus, transeat ad hæredes. §. *Ex conditionali. Institu. de verborum obligat.* tamen ius implendi conditionem potestatiuam, quę scilicet dependet ex mera potestate & voluntate debentis adimplere, in contractibus, non transit ad hæredes eius. *l. Qui Romæ. §. Augerius.* secundum intellectum Bart. Ange. Ioan. de Imol. & Pet. de Bell. Pert. qui ita summant *ibi d. §. Videlicet*, facultas implendi conditionem non transit ad hæredem. *ff. de verborum obligat.* Et illum textum ad hoc reputat singularem Bald. *in c. Significante, de rescript. & in c. Ad nostram. la 2. de iureiurand.* & probatur aperte etiam *in l. si cum decem petiero.* à contrario sensu. *ff. eodem titu. de verb. obligat.* Vbi deciditur, quod si quis fuerit decem sibi dari stipulatus, cum ipse petierit, quod talis stipulatio, cum non sit conditionalis, sed admonitoria, transeat ad hæredem, & sic aperte innuit ibi textus, quod si stipulatio fuit conditionalis, scilicet si petiero, non transituram eam ad hæredes. *& ita etiam ducit in gloss. quam sequ. Bart. & communiter Doct. ibi.* Per quæ inita Doct. *in d. l. 2. C. de pact. inter empt. & vend. post gl. 2. ibi.* disputant, an remedium illius l. transeat ad hæredem venditoris cum pacto de retrouendendo, oblato scilicet precio, si in tali pactu non fuerit facta expressa mentio hæredis, sed Bartolus ibi nihil firmat. Et licet *in d. l. si decem cum petiero. ad fi.* teneat, quod d. l. 2. *prout etiam tenet ibi glos.* habeat quoque locum in hærede vendentis, dato quod in pactu de eo non fuerit facta mentio, ex quo ibi is, qui est futurus obligari, ex implemento conditionis aliquid percepturus est, *& communiter sequuntur Doct. in d. l. 2.* tamen per hoc apparet, quod gloss. & Doctor. aperte volunt, quod successori singulari vendenti cum tali pacto, nō competat illud ius offerendi seu redimendi. Et similiter est sine dubio, scilicet, quod præsenti possessori, &c. titulo singulari nō competat ius offerendi & redimendi, & ita nec actio mere personalis ex vendito, vel præscriptis verbis contra Zuick. cum huiusmodi actiones in personam mere personales, quę non sunt in rem scriptæ, non dentur contra singularem possessorem, cum quo non est contractum, nec quasi cōtractum, iuribus supra allega. & latius infra allegandis, per quæ paret etiam responsio ad *l.* [illegible] *ff. Quod met. cau.* Et dato, quod domino H. de Vu. vendenti huiusmodi annuos census Consulatui Zuick. vel eius hæredi, etiam post dictam sententiam (quæ transiuit in rem iudicatā) executionem & immissionem factam, competiisset adhuc ius redimendi illos census á dicto Consulatu, offerendo scilicet 800. flor. virtute pacti appositi in contractu emptionis & venditionis, tamen adhuc illud ius nullo modo competeret moderno possessori prædictorum bonorum Feudalium. Corroboratur vltra iam adducta, cum nec vendentis, nec successoris eius vniuersalis extiterit hæres, vel vniuersalis successor, sed solum dicta bona siue iura, &c. titulo singulari pro empto possederit, & non titulo vniuersali. Et expeditum est, quod sicuti actiones personales hæreditariæ non dantur contra singularem possessorem *l. 1. § si hæres. ff. ad Trebell. l. fin. C. de hæred. action. l. fin. §. fin. ff. de contrahen. emptio. & venditio.* ita nec competunt singulari possessori *l. 1. l. 2. & per tot. titul. Cod. de hæredit. actio. & in titul. C. si actio. ab hæred. & contra hæred. incipiant.* Nec creditores hæreditarii possunt agere actione personali cōtra debitores defuncti, sed solum cōtra hæredes. *d. l. fin. & l. 3. C. in titul. de hæredit. actio.* vbi dicitur (hæredem matri quondam tuę de dote reddenda tibi cōuenis, personalem etenim actionem contra debitores hæreditarios decerni vbi frustra postulas) *l. ea. & l. licet. C. Famil. hercis. l. pacto successorum. C. de pact.* Et sic liquide infertur, quod etiamsi in casu prædicto, præfato scilicet, do. H. de Vu. vendenti sæpe nominatos census annuos Consulatui Zuick. vel eius hæredi, post ius acquisitum Consulatui ex re iudicata, executione & immissione, &c. cōpetiisset actio in personam, scilicet præscriptis verbis, vel ex vendito contra Zuick. *iuxta l. 2. C. de pact. int. empt. & vendit.* tamen non competeret præsenti possessori, cum non fuerit hæres, nec vendentis Henrici de Vu. nec successoris eius vniuersalis, licet habuerit titulū singularem pro empto, scilicet ab hærede eius in bonis Feudalibus suis, cum prædicta iura siue bona adiudicata consulatui, non fuerint tunc, sicut nec hodie sunt, de dd. bonis Feudalib. Ergo, &c. Et vlterius fortificantur prædicta per ea, quæ pulchre in simili nor. Bald. *in l. 2. in 13. q. & ibi Salyc. in 12. q. C. de rescind. vend. refert & sequitur dom. Ias. in d. § si hæres. post prin.* vbi decidunt, quod remedium *l. 2. C. de rescind. vendit.* competens vendenti, qui est deceptus vltra dimidium iusti precii, contra emptorem, non competat contra secundum emptorem, qui emit rem á primo emptore pro iusto precio, cum nihil contraxerit cum eo, &c.

Nec sæpe nominato præsenti possessori & emptori bonorum Feudalium à successore vniuersali præfati domini Henrici Baronis de Vu. competit actio in rem, siue rei vendicatio contra Zuick. Nam communis opinio
Doctorum est; Quod si quis vendat bona sua cum pacto de retrouendendo, &c. quod nec ipsi venditori nec hæredi eius postea offerenti precium, competat rei vendicatio, cum per solā oblationem nō retransferatur ipso iure dominium in eum, quia hoc est speciale in pactu legis commissariæ, vel adiectionis in diem, *secundum gloss. 1. ordinar. & approb. in d. l. 2. Cod. de pact. inter empt. & vend. Bartol. & Ang. in l. 1. ff. de donatio. Rauba. Cuma. in l. si cum venderet. vbi etiam ad illam l. respondet. ff. de pign. actio.* Et secundum illam opinionem valde eleganter consuluit per multa fundamenta illustris Alexan. de Imol. *in consil. 10. incip. Videtur fortasse prima consideratione dicendum, in 1. volum.* Et dato, quod contraria opinio, videlicet, quod in vendentem cum pacto de retrouendendo, facta scilicet oblatione precii, sine alia retrotraditione retransferretur dominium, ita quod ei competeret rei vendicatio contra tertium possessorem, *prout tenet Pau. de Castr. in d. l. si cum venderet. per tex. ibi.* esset de iure verior, quæ forsan verior videtur per tex. *in l. voluntate. §. fin. ff. quibus mod. pign. vel hypo. soluitur*, secundum quam etiam plus semel in arduis causis consului, respondendo ad omnia fundamenta Alexand. de Imol. *in d. cons. 10.* tamen nihil penitus obstaret consulatui Zuick. nec prodesset præsenti possessori, quia non sumus in illis terminis, scilicet, an in vendentem cum pacto de retrouendendo, qui ante venditionem habuit dominium rei venditæ, vel in hæredes eius, qui iuris fictione eadem persona cum ipso reputantur, facta oblatione precii retransferatur ipso iure ante retrotraditionem dominium, nec ne, cum præsens singularis possessor, qui nec vendidit prædicta iura Senatui Zuick. nec venditoris hæres, vel vniuersalis successor extitit, talium iurium seu bonorum dominium nunquam habuit. Ergo in eum retransferri ipso iure, vt paret, non potest, & per consequens, ei rei vendicatio non competit, cum ipsa solum detur domino rei, quam vendicat *l. in rem. in princip. ff. de rei vend.*

L. 1. C.

*l.1. C. de alle. mut. iud. cau. fac.* Et sic patet, quod etiam in prædicto casu, qui tamen in præsentiarum, vt satis aperte probatum est, non potest habere locum, isti singulari possessori, nec actio in personam, nec actio in rem contra insignem Consulatum Z. ad obtinendum prædicta iura, &c. competat. Attamen hanc decisionem pro constanti non firmo.

## THEMA CONSILII XIIII.

Priuilegium habens clausulam annullatiuam, siue prohibitiuam, non amittitur, neque per præscriptionem, neque per contrauentionem.

### SVMMARIA.

1 *Priuilegium datum ad aliquid faciendum, infra decennium non vtendo amittitur.*
2 *Priuilegium datum ad aliquid non faciendum, amittitur per vnicam contrauentionem.*
3 *Cursus præscriptionis vtrum possit impediri per pactum.*
4 *Statuentes quando possint recedere à statuto confirmato per superiorem, & redire ad ius commune.*
5 *Virtus clausulæ annullatiuæ, & cuius sit effectus.*

## CONSILIVM XIIII.

PRo clariori elucidatione veritatis in proposito themate adducam primo quæ fortiter videntur obstare responsioni supra datæ, Et sit quod ex præscriptione 30. annorum, anni & dierum, de iure Saxonũ præscriptum sit antedictis priuilegiis oppidi de Gu. & per consequẽs, iam deperdita & amissa sint eius priuilegia, primo pro-
1 batur à sufficienti partium enumeratione. Nam regulariter priuilegium aut datur ad aliquid faciendum, aut ad non faciendum. Primo casu, si priuilegiatus eo non vtitur infra decennium, videlicet cum potuit eo vti, perdit spatio 10. annorum. *l.1. & ibi Bart. ff. de nundin.* Vbi est casus ad litem de hoc, deciditur enim ibi, quod si Princeps concedat ciuitati priuilegium nundinarum, & ciuitas eo priuilegio per decennium non vtatur, ipsum perdat, per quod infert ibi Bartol. quod si Princeps det priuilegium studij generalis ciuitati, & ciuitas eo non vtatur infra decennium, quod ipsum amittat. *Bartol. in l. fin. ff. de constit. princip. Canonist. in c. cum accessissent. cum concord. ibi*
2 *per eos add. inc. de constitut.* Secundo vero casu, quando scilicet priuilegium datum est alicui ad aliquid non faciendum, tunc etiam per vnicam contrauentionem contrariam ipsi priuilegio, priuilegiatus intelligitur renunciare ipsi priuilegio. Et per consequens ipsum amittit. *d. c. Cum accessissent, cum concord. ibi in gloss. signatis. & per opt. text. in l. 2. C. de iure domin. impetr. Canonist. in d. c. Cum accessissent.* Ex quibus infert etiam not. Bartol. *in l. 1. C. de his, qui sponte munera sub. lib. 12.* Quod si priuilegiatus ne soluat præstantias, sua sponte semel soluerit eas, præiudicet sibi in futurum, nisi fuerit præstatus. Aut ergo dicta priuilegia concessa à Rege Bohemiæ, vel quondã à Marchione der Lausnitz intelliguntur eis data ad aliquid faciendum, scilicet & Gub. exclusis aliis omnibus infra miliare ab eorum oppido habitantibus tantum braxent cereuisiam, &c. Tunc ex quo non sunt vsi infra decennium, quia soli non braxarunt, &c. sed etiam aliis permiserunt hoc facere, &c. dicuntur perdidisse huiusmodi priuilegia. Aut intelliguntur eis data ad aliquid non faciendum, id est, vt non patiantur habitantes infra miliare, &c. braxare, &c. Et quia huic priuilegio non semel, sed quasi infinities contrauenerunt, patiendo scilicet, vt nobilitates, & equestris ordinis viri infra miliare habitantes braxarent cereuisiam, & vt facerent malz / & quod tenerent artifices seu mechanicos, &c. Consequenter etiam quasi infinities videntur huiusmodi priuilegia amisisse.

Secundo videtur fortiter contra prædictam responsionem facere *c. Si de terra, & c. Accedentibus. De priuileg. Extra*, vbi habetur, quod etiam contra priuilegia Ecclesiis in earundem fauorem concessa, spacio quadraginta annorum præscribatur. Et tamen illi de Ecclesia non possunt iuri quonismodo introducto in fauorem Ecclesiæ expresse renunciare, nec per contrauentionem contra ea venire *argum. l. Præses. C. de transact.* Nec prædictis obstat d. c. *Cum accessissent*, vbi per vnicam contrauentionem intelligitur amissum priuilegium Ecclesiæ, quia, vt respondẽt ibi Moderni, priuilegium ibi non concernit principaliter vtilitatem Ecclesiæ, sed ex perditione eiusdem argumẽtabatur ibi cultus diuinus. *Idem dicit Panor. in d. c. Accedentibus. super gloss. 1. Ibi scilicet. Non obstat.* Quanto magis in proposito, ex quo illi de Gub. patiendo quod nobilitates, &c. contra priuilegia eis indulta, vltra tempus de iure Saxonum ad præscriptionem legitimam requisitum, & sic vltra triginta annos, annum, sex hebdomadas, & tres dies, braxarunt cereuisiam, &c. huiusmodi eorum priuilegiis intelligitur esse præscriptum. Dato etiam quod præcise talia priuilegia non essent concessa ad aliquid faciendum, vel non faciendum.

Tertio facit, quod per huiusmodi patientiam Gub. prædictis iuribus & priuilegiis ipsis in fauorem eorum concessis, intelligantur renunciasse, sicuti videntur potuisse renunciare. Cum cuilibet liberum sit renunciare iuri seu priuilegio suo. *l. penult. Cod. de pactis l. Si quis in conscribendo. C. de Episcop. & Cler. d. c. Si de terra.* Item & quarto contra Gub. fortiter videtur facere, quod per
pactum etiam expressum partium non potest impediri 3
cursus præscriptionis, seu quod præscriptio non currat. *Ita tenet notanter Bartol. in l. Nemo potest. ff. de lega. 1. Oldra. Cyn. & Bald. in l. Centurio. ad fin. ff. de vulgar. & pupil. substit. Bald. in l. si. § fin. C. de tempo. appell. Et in Auth. quas actiones. C. de sacrosanct. Eccles. Panorm. & Felyn. super Rub. de præscript. Alexan. de Imol. in d. l. Nemo. in penult. colum. versic. & inducitur ista lex, cum multis concord. ibi per eum adductis. Et sequitur ibi Dom. Ias. (mihi, in 15. colum.) versic. iuxta istam partem quarti Bart. cum princip. seq.* Et mouentur per text. *in l. 1. ff. de vsucap.* vbi habetur, quod præscriptiones sint inductæ à Iure ob fauorem publicũ. Sed iuri publico pacto partium renunciari non potest. *l. Ius publicum. & ibi Doct. ff. de pactis.* Vnde pulchre decidit Angel. Perus. *in consil. 55. incip. Guilhelmus & Franciscus.* Quod si res vendatur cum pacto, vt vendens, vel eius hæredes possint quandocunque oblato precio redimere, etiam adiecta clausula (non obstante aliqua præscriptione) quod adhuc iuri offerendi seu redimendi triginta annis præscribatur. refert & sequitur Dom. Ias. *in l. 3. in vlt. nota.* subiungens, quod sæpe de hoc interrogatus consuluerit. *C. de institu. & substitu. sub condit. factis.* Et ita ego etiam consului ante decem annos, in causa ardua, vertente inter quosdam Principes.

Item quinto videtur in contrarium facere, quod notant glo. Bart. & communiter Doct. *in d. Auth. quas actiones. in gloss. mag. ibi scilicet. Item an hoc poterit concedi. C. de sacrosanct. Eccle.* vbi dicunt, quod non valeat concessio, vt contra Ecclesiam nulla currat præscriptio. *Idem Felin. in d. c. Cum accessissent. (mihi, in 13. col.) Secundo declaratur per regulam. l. Sicut. C. de præscript. 30. annor. & l. 1. C. de annali except.*

Sed istis & aliis omnibus non obstantibus, arbitror in puncto iuris, in themate prædicto contrariam partem,

& ita responsionem supra datam ad quæsitum obtinere, & esse veriorem. Et pro d. responsionis veritate est sciendum: Quod quando in priuilegio à superiore inferioribus concesso, est adiecta clausula decreti annullatiua, seu alia prohibitiua irritans, &c. quod tunc tale priuilegium, neque per contrauentionem, neque per præscriptionem amitti possit. Ita egregie decidit Archi. *in c. cum de beneficio de præbend. in 6.* vbi decidit, quod si Papa concessisset priuilegium Monachis, per quod prohibuit Abbati, ne conferat beneficia Monachorum Clericis secularibus, dato, quod contra illud priuilegium Abbates contulerint huiusmodi beneficia Clericis secularibus tempore 40. annorum, tamen non habeat locum ibi ille text. *dict. c. Cum de beneficio, vt patet per text. ibi in verb. legitima.* Et hoc maxime procedit secundum eum, si decretum appositum fuit: *pro quo alleg. opt. text. in c. dilecto. adde tu iunct. gloss in verb. clausula. in fine. de præben. Extra.* Quia apparet de intentione superioris, quam inferior elidere non potest, sine ipsius expresso consensu. *Et sequuntur ibi Ioan. Andr. Domin. & Philip. Franc. Et optime probatur per d. c. dilecto in verb. Nisi iunct. gloss in verb. clausula in fin. vt prol atur.* Nam licet
4 statuentes possint recedere à statuto, etiam à Papa vel alio superiore confirmato, & redire ad ius pristinum, non obtenta alia licentia superioris: *d. c. Cum accessissent. Bartol in l. Omnes populi in versic. Iuxta prædicta quæro. ff. de iust. & iure. Bal. Fulgo. Paul. de Castr in l. omnium. Cod. de testament. per text. ibi. vbi testamentum confirmatum à Principe, potest à solo testatore reuocari. & Doctores in plerisque aliis locis.* Tamen hoc procedit, nisi in confirmatione statuti esset clausula decreti annullatiua, videlicet, si secus actum fuerit, irritum sit, & inane, &c. Nam tunc non possunt statuentes ipsum reuocare, per text. *in d. c. Dilecto. ad finem versic. nisi forte,* quem ibi multum notant Anth. de Butr. Ioan. de Imo. & Panorm. *post gloss in verb. clausula.* Et dicit ibi expresse Ioan. de Imo. per illum text. *iunct. gl. ff. (mihi, in 3 colum) vers. Vel secundo potest dici,* Quod virtus clausulæ annullatiuæ operetur etiam, quod quis non possit renunciare suo fauori, dicés, ad hoc etiam facere quod habetur *in c. Cui de non Sacerdotali de præb. in 6.* Idem tenet nota. Panorm. *ibi. (mihi ad fin. 3. colum.) in vers. in gloss. in verb. huiusmodi clausula.* subiungens, quod per d. clausulam videatur superior habere pro illicito, quod fieret in contrarium. seq. & refert do. Feli. valde notanter *in d. c. Cum accessissent (mihi, in 4 colum.) vers. Tertia declaratio.* & dicit pro hoc facere vulgatam doctrinam, quæ habet, Quod vbicunque in aliqua dispositione apponitur clausula annullatiua, quod ibi consensus partium nihil possit operari, & probatur illa doctrina secundum eum per gloss. *in c. Statutum. in verb. committatur. ibi scilicet, sed hodie, De rescriptis in 6.* vbi est glo. Quod vbi lex vel statutum annullat processum ipso iure, licet partes procedant non opponendo, per hoc tamen non validatur processus. *& gloss in l. 1. eod. tit. & lib. in c. dispendia. in gloss in verb. processus eod. lib. & tit. & per opt. gloss in l. à diuo Pio, in verb. actionem. ff. de ritu nup.* Et subiungit Feli. ibi supra per ista,
5 Quod vbi scilicet est clausula decreti annullatiua, etiá si hoc sit statutum fauore partis, tamen non possit pars, nec expresse, nec tacite renunciare, *per d. c. dilecto.* Ex quibus iam euidenter infertur, & concluditur, responsionem supra datam, esse iuri conformem, cum in priuilegiis vrbis Gu. posita sit clausula annullatiua, cassans scilicet omnia præterita & futura cótra facta. Et vltra istam clausulam annullatiuam dicta priuilegia plus disponunt per illa, vel æquipollentia verba, Daß sich die von Gub. weder in Kriegs-läuffen, oder sonsten in ewigé zeiten daran versaumen können sollen/ꝛc Vt in principio ostensum est. Et per consequens, Gub. neque contrauentione, neque præscriptione, vt per iam adducta clarissime patet, huiusmodi priuilegia amittere potuerunt. Per quæ etiam patet responsio adducta in contrariam partem. Nam omnia ista procedunt, nisi in priuilegio à superiore concesso, sit posita clausula annullatiua decreti, vel prohibitiua. Quo quidem caso, vt ostensum est, priuilegiati virtute dictæ clausulæ, nec contrauentione, nec præscriptione perdunt priuilegium. Nec huic iuri seu fauori, licet in eorum fauorem inducto, renunciare possunt.

Nec obstat quartum fundamentum, & primo, quia 6
multi tenent contra Barto. & sequaces, quod scilicet per pactum possit tolli præscriptio. *Et ita tenet Ioan. Andr. in add. extra Spec. super Rub. de re iud. Idem tenent Dy. Bald & Ioan. de Imo. in d. l. Nemo potest. ff. de leg. 1. Bald in l. 1. Cod. de sent. quæ pro eo, quod inter prosc. Bald & Angel. in l. 3. C. ne rei domi. vel Templorum. Ant. de Butr. in c. cum non liceat de præscript.* cum distinctione tamé, *de qua ibi per eum,* An scilicet præscriptiones sint fauorabiles vel odiosæ. & dicit Bald. *in d. l. Nemo potest.* quod Docto. communiter adhæreant cum Dyn. contra Bart. Et quod ita ipse consuluerit. Et fundamentum Doct. pro illa opinione contra Bart. est directe contrarium fundamento Bart. scilicet, quod præscriptio respiciat priuatam vtilitatem præscribentis principaliter, & publicam secundario, *vt declarat Bart in l. 1. ff. solut. matri.* Ergo ei potest renunciari, *vt not. Barto. & Doct. in d. l. penult. C. de pact.* quia isto casu non sumus in Reg. *l. Ius publicum a' q per Bartol ff. de pact.* Item pacto potest præscriptio interrumpi. Ergo impediti oe inchoetur.

Item dato, quod opinio Bar. & sequacium esset verior & communior, tamen adhuc non obstat nostræ decisioni. Quia hic non sumus in materia, An scilicet per pactum partium præscriptio tolli possit. Sed sumus in materia, vbi scilicet in priuilegio à Principe siue à superiore vrbi Gub. concesso, vltra clausulam annullatiuam est inserta etiam illa dispositio, quod priuilegium ipsum eis indultum præscriptione perdere non possint, & hoc per multa & diffusa verba constat, quæ aperte innuunt, mentem & voluntatem Principis concedentis fuisse, quod nullo modo præscriptio in futurum eis hoc casu obstare possit. Nec obstat vltima & quinta ratio, scilicet per ea quæ adducta sunt post gl. & Doct. *in d. Auth. Quas actiones. C. de sacros. Eccles.* Quia etiam hic non sumus in terminis illius gloss. & eius, quod notant ibi Doct. Et primo propter clausulam annullatiuam in dictis priuilegiis positam, irritantem, & cassantem scilicet, quicquid in contrarium factum fuerit. Item & secundo Gub. non est simpliciter & generaliter concessum priuilegium, vt contra actiones & iura eis competentia nunquam possit per eundem debitores præscribi, in quibus terminis, vt apparet, loquuntur ibi per gloss & Doctor. quod scilicet tunc per priuilegium hoc non possit concedi, etiam ab Imperatore, nisi adiecta illa clausula derogatoria, scilicet, Non obstante tali, vel tali lege, vt declarat ibi Bartol. & Doctor. Sed sumus hic in ista materia, quod Gub. ius eis in dictis priuilegiis de nouo concessum, scilicet, vt ipsi soli braxent, &c. & nulli alii habitantes infra miliare ab vrbe Guben. præscriptione amittere non possint. Et per consequens, quod per præscriptionem alii huiusmodi ius contra eos acquirere nequeant. Cum ergo aduersarii eorum etiam vsu quadraginta annorum, & vltra huiusmodi ius contra Gub. acquirere non potuerunt, & nullum priuilegium habeant in specie, quod deroget huiusmodi priuilegiis Gub. in specie concessis, ne scilicet habitantes infra miliare, &c. braxent, &c. Sequitur, quod confirmationes factæ à regibus Bohemiæ, super priuilegiis, vsibus, & consuetudinibus aduersariorum,

ex quo in eiuſmodi confirmationibus nihil noni iuris eis in ſpecie conceditur, quod prius non habuerunt, ſed conceſſa ſint in forma communi, non tribuant aduerſariis ipſorum, nec tribuere poſſint ius braxandi, malꝗ faciendi, & tenendi mechanicos, ſiue artifices, &c. Cum confirmationas etiam Papæ & cuiuslibet ſuperioris in forma communi datæ, nullum nouum ius tribuant, ſed ſolum vetus conſeruent. *cap. Cum dilecta. & ibi copioſe Canon. de confirm. vtil. vel inutili. cap. Ex parte Abbatiſſæ. c. Quis intentionis. Extra, de priuileg.* Tum hoc communiter tenet, quod ſi ſtatuto vel priuilegio tollatur præſcriptio, quod tamen per tale priuilegium vel ſtatutum, quo ſcilicet impediatur præſcriptio, nunquam intelligatur adempta centenaria præſcriptio, vel illa, cuius initii non eſt memoria, *ſecundum Bald. in l. 1. & in l. Omnes. Cod. de præſcript. 30. vel 40. annorum. Modern. in d. l. Nemo poteſt. Et Feudiſt. in c. 1. §. Præterea. in titul. de Capitulis Corradi. 1. Fels. cum multis concord. ſuper d. Rubr. de re iudica. (mihi, in penult. colum. verſicul. conſidera ſecundo & nota.)* Et dicit Bald. not *in d. §. Præterea* & ſequuntur communiter Doct. in locis præall. quod quando in aliqua materia præſcriptio non currat, ſi talis materia non poſſit verificari in præſcriptione longi temporis, ſcilicet 10. vel 20. annorum, ipſa verificetur præſcriptione longiſſimi temporis, ſcilicet triginta vel quadraginta annorum, vt ſic iſto caſu, ſi ſtatuto, vel priuilegio tollatur præſcriptio, intelligatur ſublata præſcriptio longiſſimi temporis, ſcilicet triginta vel quadraginta annorũ, alias nihil operetur, vt ſi loquatur ſtatutum vel priuilegium, in actionibus perſonalibus vel rebus Eccleſiæ, vt tunc aliquid operetur, intelligitur excludere longiſſimam præſcriptionem, ſicut etiam eſt in propoſito noſtro. Cum de Iure Saxonum regulariter ſolum currat præſcriptio lapſu triginta annorum, anni & dierum. Ergo, vt aliquid operetur dicta conceſſio in priuilegiis, intelligitur in propoſito noſtro ſublata præſcriptio longiſſimi temporis. Quod potiſſimum procedit etiam in terminis noſtris, propter clauſulam ſcilicet annullatiuam.

## THEMA CONSILII XV.

Promittens ſe aliquid curaturum & effecturum à tertio, ſi adhibet diligentiam eam, quam poteſt & debet, nihil tamen effectum reddit, vtrum ipſe vel eius hæredes vigore huiuſmodi promiſſionis, poſſint conueniri. Et reſpondetur, quod non.

### SVMMARIA.

1 *Promiſſio facti alieni, regulariter eſt nulla: fallit ſi quis promittit ſe curaturum vel effecturum.*

2 *Si quis iurauerit alium daturum vel facturum.*

3 *Quando quis ratione promiſſionis facti alieni teneatur ad intereſſe.*

## CONSILIVM XV.

Domini noſtri Ieſu Chriſti auxilio ſuppliciter implorato. Vt veritas in præſenti conſultatione magis appareat, videtur prima fronte generoſos Barones de Reu. obligatos & obſtrictos eſſe promiſſione Dom. Heinr. Reu. in Chriſto defuncti, tanquam hæredes, ſaltem ad intereſſe, quantum ſcilicet interſit Heinr. Burggrauii à Pla. eo quod dictus D. Heinr. R. non effecerit, nec efficere potuerit, vt obtineret ſimultaneam inueſtituram ab illuſtriſſimo Principe Electore, &c. in bonis Feudalibus ipſius R. præfato do. Burggrauio Hein. à Pla.

Nam licet regulariter promiſſio facti alieni ſit nulla. 1 *l. inter ſtipulantem. in principio & l. Stipulatio iſta §. alteri. in princ. ff. de verborum oblig. §. Si quis alium. & vbique Doct. Inſtit. de inutil. ſtipula.* tamen ſi quis promittat ſe curaturum & effecturum, quod tertius aliquid ſit daturus vel facturus, tunc talis ſtipulatio valet & tenet: quia promittens promittit factum proprium, ſcilicet ſe curaturum. Ideo obligatur per text. *ad liter. in d. §. Si quis alium in 2. reſpon.* Vbi dicit Imperator; Quod ſi effecturum ſe, vt Titius daret, ſpoponderit, obligatur, & aſſignat ibi gloſſ. fin. rationem: Quia tunc factum ſuum manifeſte promiſit, ſubiungens; Idem ſi dixit, ſe curaturum. & allegat etiam ad hoc bonum textũ, *in l. ſi. §. ſi. ff. ſi certum petat.* qui text. optime probat hoc ſecundum intellectum gloſſ. ibi, dum dicit; Si habes dari curari, bene eſt, Si habes tertium dari, ſubaudi curari, & ſic valet. Et illum intellectum tenet ibi Fulgo. quem ſequi. ibi Dom. Iaſ. Rapha. Cuma. *in d. l. Stipulatio iſta.* Et hoc etiam probat. per not. text. *in l. Qui autem. §. Sed ſi quis certam. ff. de conſtitut. pecun.* vbi eſt caſus, quod ſi debitor conſtituerit ſeu promiſerit alium fideiuſſurum pro ſe, quod teneatur. & ſubiungit ibi Iureconſult. ſi illa perſona noluerit fideiubere, quod nihilominus teneatur, qui conſtituit eum, vel in id, quod intereſt, vel vt aliam perſonam non minus idoneam fideiubentem præſtet. Et aſſignat ibi gloſſ. t. rationem, quod ideo ibi promiſſor teneatur, quia non promittit alienum factum. Imo ſuum, cum ſe curare promittat, & ſic eſt etiam text. *ad literam ibi.* Quod promittens ſe curaturum vel facturum, vel effecturum, vt alius, & ita Titius det vel faciat quid ſtipulatori, quod promiſſor obligetur ad intereſſe illi, cui promiſit, ſi ille tertius noluerit dare vel facere. *Idem probatur in l. Quoties quis ff. de verb. oblig.* Quare videtur inferri, Licet præfatus do. Heinricus R. in Chriſto defunctus, qui promiſerat ſe curaturum, &c. vt do. Burggrauius à Pla. obtineret ſimultaneam inueſtituram ab illuſtriſſ. Principe Electore, hoc non potuerit conſequi, (Quia Princeps Elector noluit præfatum Burggrauium ſimultaneè inueſtire) quod tamen heredes eius teneantur ad intereſſe ipſi Burggrauio, quanti ſcilicet eius interſit, quod promiſſor non potuit apud illuſtriſſ. Principem Electorem efficere, vt eum ſimultaneè inueſtiret, &c.

Hæc licet prima fronte ſatis ſpecifica eſſe videantur, tamen reſponſioni ſeu deciſioni ſupra datæ non obſtant. Nam licet promittens ſe curaturũ, facturum, vel effecturũ, vt tertius det vel faciat quid, obligetur, ſcilicet, vt curet, faciat, vel efficiat, ſi tamen faciat quantum in ſe ſit, vt tertius hoc det, vel faciat, nec efficere id poſſit, ipſe excuſatur. *Ita probatur per l. ſi vehenda. §. penult. & ſi ff. ad l. Rhod. de iact. & in l. 2. §. 1. & per totam iſtam l. ff. Si quis cautio.* Et ita per prædicta iura decidunt pulchre Frider. de Sen. *in conſ. 122. incipient. Martinus promiſit.* Et Bart. *in conſ. 236. etiam incip. Martinus promiſit:* Quod ſi Martinus promiſit ſe facturum, vt Berta contraheret matrimonium cum B. cum eſſent in ætate puberi, ſub certa pœna, & deinde iſte Martinus faciat quicquid poteſt, vt fiat contractus, ſed facere non poſſit, quod excuſetur à pœnali ſtipulatione, vel reſtitutione arrarum per dicta iura. Vnde etiam pulchre dicit Alexand. de Imo. *in d. l. Qui autem. § Sed ſi quis certam. in addit. ad Barto. & nota.* inquiens, quod ſi promitto tibi me curaturum, quod vnus tale quid faciat, quod excuſor ſi facio quantum in me eſt, quod Titius hoc faciat: addit quoque hoc notandum, & menti tenendum. Et prædicta confirmantur per ea, quæ not. glo. fin. & ibi Panor. & Doct. *in c. Et reſcripto, de iureiur.* Nam licet, vt ſupra adductum eſt, regulariter non valeat promiſſio facti alieni, Tamen ſi quis iurauerit alium daturum vel factu- 2

rum, intelligitur virtute iuramenti promisisse omni meliori modo, quo potest, *iuxta not. in l. cum pater. §. filium ff. de leg. 2. & gloss. mag. in d. §. Si quis alium. in p.* Et per consequens videtur promisisse se facturum & curaturum. *Moder. in d. l. Stipulatio ista. Angel. in d. §. Si quis alium.* Et tamen isto casu promissor ad nihil aliud tenetur, quam præstare operam & non aliud, sicque per istam glo. iuncto tex. solum apparet veritas nostræ decisionis.

Nec obstat text. *in d. §. Si quis certam. in ver. quid tamen.* quem in contrarium dicit facere Alex. de Imol *in d. add. ad Bart.* Licet non respondeat: tamen ego dico dict. vers. in nullo obstare in proposito. Primo ex eo, quia promittens tertium fideiussurum, promittebat tertium facturum ad obseruantiam eius, ad quod ipsemet promittens tenebatur. Hinc est ibi tex. fin. quod si aliquis constituat vel promittat Titium fideiussurum pro se, & ita ad conseruationem eius, quod ipse promittens debet, intelligitur in dubio promisisse se curaturum & facturum. & ita expresse not. ibi Bart. *in fin.* subiungens menti tenendum esse. Per quæ patet, non obstare tex. *in l. Eum qui Ephesi. §. Sed si quis constituerit.* vbi dicitur, Quod si aliquis constituerit alium soluturum, non se, pro alio non tenetur. *ff. de const. pec.* Nam loquitur in casu diuerso, vt claret, quando scilicet aliquis constituit tertium soluturum pro alio, & sic non ad obseruantiam eius, ad quod ipse tenebatur. *Et ita in effectu sentit Bartol. in d. §. Sed si quis certam. in fin. & expresse Ang. & Ioan. de Imo. in d. l. inter stipulantem. Et no. do. Ias. in §. In personam. (mihi, in 1. volum.) in versic. in eadem gl. ibi. vt ff. de constit. pec. & c. Instit. de actio.* Sed in præsentiarum sæpe præfatus do. H. R. non erat obligatus antea de iure, efficere, vt illustriss. Princeps Elector simultanee inuestiret D. Burggrauium à Pla. in bonis Feudalib. quæ D. R. à sua illustriss. Sere in Feudum tenet. Et sic clarius claro patet, quod casus non est comprehensus in dispositione d. §. *Sed si quis certam.* Item & secundo non obstat tex.
5 *ibi in vers. Quod tamen.* Nam tunc demum etiam in terminis illius §. tenetur promissor ad interesse, si persona noluit fideiubare, si mora interuenerit. Quod patet ibi, si mora interueniente, secus si nulla mora interuenerit. Vt ibi *in fin.* dum dicit, sed nulla mora interueniente magis puto non teneri, sed sæpe tacto domino R. non potuit aliqua mora imputari, in efficiendo scilicet, & iuuando, vt sæpe dictus Burggrauius cum ipso simultanee inuestiretur, &c. Tamen præcedens solutio in proposito nostro, est melior & tutior, quæ optime probatur ex supra adductis. Et fortificatur nostra decisio vltra prædicta, quod impossibilitas faciendi vel præstandi impediat etiam cõmissionem stipulationis, quo ad illud, quod in stipulationem principaliter deducitur. *l. illud & ibi Bart. & Legist. ff. de verb. obli.* Sed impossibile fuit defuncto domino H. R. sicut etiam eius hæredibus impossibile est, sæpe tactam simultaneam inuestituram obtinere ab illustr. Principe Electore, Ergo, &c.

## THEMA CONSILII XVI.

Feudum nouum, vni ex agnatis, habentibus simultaneam inuestituram omnium bonorum Feudalium præsentium, & in futurum quærendorum, concessum, vtrum post mortem agnati decedentis sine hærede Feudali, ratione huiusmodi generalis simultaneæ inuestituræ, pertineat ad reliquos agnatos, vel ad dominum reuertatur.

### CASVS.

*Vasalli de eadem agnatione, petentes Feudum à domino, rogarunt, vt eis coniuncta manus (vt vulgo dicunt) concederetur. His dominus consideratis benemeritis istorum de agnatione, quæ iam olim præstitissent, & in posterum, cum ipsi, tum heredes eorum, sibi domino & hæredibus suis præstare possent, concessit, deditque istis de agnatione & eorum heredib. coniunctam, quod aiunt, manum in bonis omnibus Feudalibus, quæ ipsi agnati, tempore concessionis in territorio suo habebant, & quæ in posterum habere vel acquirere possent. Modo memoratus Feudi dominus, dedit & concessit vni de agnatione, suisque heredibus Feudum nouum ipsi apertum, quod in vulgari,* ein Gnadenlehen oder Angefell *appellant, qui Vasallus vno filio relicto, decessit. & is filius nullo filio relicto, post patris mortem obijt. Quæstio modo est, an illud Feudum nouum quod iam gratiosum appellare placet, per mortem illius, qui nullos ex se descendentes reliquit domino Feudi reapertum sit, an vero ad proximiorem agnatum, prætextu coniunctæ manus peruenire debeat.*

## CONSILIVM XVI.

CHristi nomine suppliciter implorato. Super proposita consultatione, omissis non necessariis, breuiter respondendum est, quod feudum huiusmodi domino reapertum sit per mortem filij primi acquirentis, & sine hærede masculo decedentis, nec deuolutũ ad proximiorem agnatum, virtute coniunctæ manus, vt aiunt, Der gesampten Hand/ nisi ipse & agnati infra annum & diem, postquam acquirens primordialiter huiusmodi nouum Feudum scilicet, Das Gnadenlehen/ de eo inuestitus fuisset, vel eodem tempore coniunctam manum apud dominum Feudi, sibi concedi petijssent, quo casu dominus Feudi, proximiorem agnatum defuncti inuestire, vigore der gesampten Hand/ de iure obstrictus esset, alias non. Non obstante, quod dominus Feudi agnatis, & eorum hæredibus de illa agnatione cõiunctam manum, tẽpore concessionis etiam in bonis Feudalibus, quę in posterum & futurum acquirere posset, in suo territorio concesserit. Nam expediti iuris est, quod filio primi acquirentis huiusmodi Feudum mortuo, sine legitimo hærede, id est, sine hærede masculo descendente, eius feudi successio non pertineat ad proximum agnatum eius, sed reuertatur ad dominũ, licet in persona filij dicatur paternum, tamen non fuit illius parentis, qui illius agnationis fuit communis, *vt patet claro per tex. in c. 1. §. His vero deficientibus, de success. frat. vel gradib. succe. in Feud. & in cap. 1. §. Si capitanei, alias cap. Si Capitanei. de Feud. March.* Per quæ iura aperte probatur, quod cum agnatus collateralis proximior nouissimi defuncti, scilicet filij eius, qui primum Feudum acquisiuit, non fuit ex descendentibus patris defuncti, primum acquirentis, de iure communi constitutionum feudalium succedere non potest, *vt etiam valde magistraliter post alios declarat Alpharo. in prælud. Feud. in 6. diuisio Feudi, & de hoc non est dubium, &c.* Nec domino Feudi aliquod præiudicium afferre potest prædicta generalis concessio coniunctæ manus de futuris Feudis, &c. Quia verum est, quod vigore huiusmodi concessionis, dominus Feudi (postquam vni de agnatione illa, suisq; hæredibus, Feudum nouum sibi apertum concessit) coniunctam manum agnatis de illa agnatione concedere obstrictus fuisset, si ab agnatis legitime & rite infra annum & diem petitus & requisitus fuisset. Quod quia non est factum, amplius eam concedere de iure non tenetur, & proximior agnatus cæterique agnati imputent suę negligẽtiæ & desidiæ, scilicet, Daß sie der gesampten Hand nicht folge gethan haben. Nam certum est, quod si quis acquisierit Feudum pro se & hæredibus suis, quod appellatione hæredum in huiusmodi concessione Feudorũ solum veniant filij & alij descendentes masculi acquirentis, & non eius collaterales *c. 1. §. Et si clientibus. de alien. Feud. c. 1. §. cum vero*

Corradus.

*Corradus.vers.fin autem.* *De his qui Feudum dare possunt*, nisi de collateralib. hoc fuerit in inuestitura expresse vel nominatim dictum, scilicet, quod alter alteri succedat *d. §. in fine, &c. Si duo fratres de Feudo March.* Et etiamsi fuerint inuestiti de nouo Feudo, tamen alter alteri non succedit, nisi expressum sit in inuestitura. *c. 1. §. fina. de Feud. successio.* Cum ergo inuestitura facta sit à domino Feudi, de Feudo sibi aperto, patri nouissime defuncto, pro se suisque hæredibus non expresso. Quod si contingat eum vel filios suos decedere sine legitimo hærede, id est, sine filio vel nepote masculo, Feudum ad agnatos reuertatur, sibique inuicem succedant, &c. Tunc proximior agnatus defuncti, virtute huiusmodi inuestituræ, de iure succedere non potest, sed Feudum ipsi domino reapertum est, non obstante dicta concessione generali, coniunctæ manus. Quia in loco, vbi collaterales, ratione coniunctæ manus, eis à Domino Feudi concessæ, in Feudo succedunt, vel succedere possunt, requiritur ex generali obseruantia & consuetudine locorum, Da die gesampte Hand gewohnlich vnnd im gebrauch ist/ daß sie der gesampten Hand folge thun. post mortem Vasalli possessoris Feudi, vel domini Feudi. Ita videlicet, quod infra annum & diem petant renouationem, der gesampten Hande/ etiamsi Feudum fuerit antiquum: & ita obseruatur quoque in terris Saxoniæ, vbi Collaterales non succedunt in Feudo, etiam antiquo, nisi habuerint die gesampte Hand. Quanto magis proximior agnatus, & etiam alii agnati collaterales nouissime defuncti Vasalli filii acquirentis hoc Feudum (quib. specifice & nominatim de illo Feudo nunquam fuit concessa coniuncta manus) debuerant infra annum & diem (postquam Feudum fuerit apertum domino Feudi, & ab eo concessum, vni de illa agnatione pro se & suis hæredibus) virtute scilicet prioris generalis concessionis, coniunctam manum petiisse à dom. Feudi, quam quia non petierunt, &c. dominus Feudi non tenetur amplius eis concedere. Et licet iste casus coniunctæ manus, vulgo der gesampten Hande/ expresse & specifice non reperiatur in constitutionibus Feudalibus expressus, tamen habemus regulam, quam tradit glossa singula. *in cap. 1. in princip. in verbo, Comprehensus. de Feud. cognit.* & ibi post gloss. notant Bald. & Alphar. Quod in materia Feudorum, deficiente expressa consuetudine, possit argui per similem consuetudinem, in materia scilicet consuetudinis Feudorum. Quare Alpharo *in d. cap. in principio, (mihi, in vltima colum.) versic. ex quibus omnibus, post Iacob. de Belusio, ibi* dicit, Quod in materia Feudali primo attendenda sit consuetudo, si extat.

Secundo procedetur de similibus ad similia in materia consuetudinis. *d. cap. 2. alias §. Si Capitanei. de Feud. March. & aliis iuribus ibi per eum allegatis.* Quare iste casus & materia, der gesampten Hande/ debet intelligi & regulari iuxta consuetudinem siue constitutionem Feudalem similem, de qua *in §. Præterea si quis infeudatur.* vbi dicitur, quod si infeudatus per annum & diem steterit, quod Feudi inuestituram à proprio domino nō petierit, quod transacto hoc spacio, Feudum amittat, & Feudum ad dominum redeat. *De prohib. Feudi alien. per Fred. &c. 1. quæ sit prim. causa beneficii amittendi.* Et tamen illa iura loquuntur in Feudo paterno, vbi scilicet successores mortui Vasalli fuerunt inuestiti, vt patet expresse *in dicto cap. 1. in princip. quæ sit prima causa benefi. amitten.* quia loquitur in filio Vasalli defuncti. Quanto magis hoc procedet in casu isto, vbi proximior agnatus collateralis nouissime defuncti Vasalli, de isto Feudo nunquam fuit inuestitus, nec ei specifice & nominatim in eo concessa coniuncta manus. Et quid plura, ita obseruatur, Daß man d' gesampten Hand/ wie oben berürt/ folge thue/ sub pœna amissionis coniunctæ manus. Et hoc procedit sine omni scrupulo, si scilicet proximior agnatus, post mortem primi acquirentis patris nouissime defuncti Vasalli, infra annum & diem, Der gesampten Hand nicht folge gethan hette.

## THEMA CONSILII XVII.

Renunciatio siue transactio inita siue celebrata inter fratres vigore statuti, seu ordinationis, familiæ & agnationis, seu parentum, disponentis de non diuidendo Comitatum siue Feudum, in qua alter ex fratribus, receptis ad vitam exiguis quibusdam annuis pensionib. & præstationib. cum iuraméto, pro se, & filijs suis, omnibus bonis & rebus, ad Feudum seu Comitatum pertinentibus renunciauit quatenus valeat, & vtrum possit impugnari, & retractari ratione minoris ætatis, vel alias enormissimæ læsionis, aut alterius cuiuscunque defectus.

### SVMMARIA.

1 *Diuisio facta cum minore sine authoritate tutoris & decreto iudicis, regulariter non valet.*
2 *Iuramentum in effectu non obligat iurantem, dolo interueniente, vel ex proposito, vel re ipsa.*
3 *Iuramentum vt sit vndiq; licitum, debet habere tres comites.*
4 *Data enormi læsione præsumitur dolus.*
5 *Hodie per consuetudinem dignitates Feudales, exceptis regalibus, diuiduntur.*
6 *Authentica (Sacramenta puberum) an habeat locum in distractu.*
7 *Quod iuramentum dictæ Authenticæ tantum operetur respectu minoris ætatis, & non læsionis enormis, sed alterius beneficio competentis etiam maioribus.*
8 *Remedium l. 2. C. de rescin. ven. vtrum habeat locum in transactione.*
9 *Transactio iudicatur stricti iuris vel bonæ fidei, secundum quod est contractus, super quo interponitur.*
10 *Cuius naturæ est contractus, eiusdem etiam est distractus.*
11 *Subscribens se alienæ scripturæ sibi cognatæ, censetur omnia contenta in ea fateri & approbare.*
12 *Præsumitur, quod subscribens legerit & cognouerit in scriptura contenta.*
13 *Appositio sigilli quid operetur.*
14 *Vtrum iuramentum confirmet contractum alias inualidum, vel vtrum ipsum iuramentum tantum sit seruandum.*
15 *Vtrum in casu enormis læsionis possit peti absolutio à iuramento confirmatorio contractum.*
16 *Feuda habentia dignitatem annexam, de iure non possunt diuidi.*
17 *Vna progenies siue familia potest inducere consuetudinem & facere statuta.*

## CONSILIVM XVII.

Domini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. In prima consultatione & facti contingentia, prima fronte videtur intentionem domini Comitis Balt. omnino fore & esse iure fundatam. Nam cum tempore prædictarum conuentionum & renuntiationis omnium bonorum paternorum & maternorum, Feudalium & Allodialium, fuerit minor, & enormiter læsus, videtur saltem prædictum Comitem, contra

huiusmodi conuentionem & renunciationem, ratione minoris ætatis in integrum restituendum, *vt toto tit. ff. & C. de in integ. restitut.* Item licet, si minor adultus, curatorem tamen non habens, contrahat sine curatore, valeat contractus. *l. Si curatorem. C. eod. tit.* tamen si lædatur, hodie habet integrum quadriennium post 25. annum ætatis suæ, ad petendam restitutionem. *l. fin. C. de temporibus in integ. resti. &c.*

Item & secundo videtur, quod imo prædictæ conuentiones & renunciationes fuerint ipso iure nullæ, cum præfatus Comes non habuerit curatorem. Nam communio vel societas inita cum minore sine tutoris vel curatoris authoritate, ipso iure est nulla. *l. vt in conductio. ff. pro socio, Bart. & Bald. in l. si patruus. C. communia vtriusque iud.* & regulariter non valet diuisio facta cum minore sine authoritate tutoris, & decreto præsidis. *l. inter pupillos, & ibi Bart. ff. de auto. tut.* Quanto minus præfatus D. Comes minor poterit renunciare in totum diuisioni fiendæ in omnibus bonis paternis & maternis, sine curatore & decreto iudicis. Nec obstat si diceretur, licet dict. Comes tempore renunciationis fuerit minor, fratrem tamen suum Comitem Phil. eius curatorem, tanquam proximiorem agnatum (qui huiusmodi conuentioni & renunciationi authoritatem præstiterit) interfuisse. Nam tutor vel curator non potest authoritatem suam interponere in facto suo proprio. *l. 1. in princ. & ibi Bar. ff. de autor. tut.* Nec iuramentum, hic à D. Comite Balt. interpositum, videtur ei præiudicare, quo minus possit petere æqualem diuisionem: dato etiam, quod interuenerit iuramentum, scilicet, non obstante Authentica, Sacramenta puberum. *C. si aduers. vend.* Nam ista duo videntur à iure
2 æquiparari, dolum scilicet in esse ex proposito, vel reipsa *l. si quis cum aliter. ff. de verb. oblig. l. 2. §. circa. ff. de except. doli.* Iuramentum autem in effectu non obligat iurantem, interueniente scilicet dolo. *c. Cum contingat. de iureiur. c. Quamuis. de pact. in sex.* Et sic debet etiam intelligi de dolo reipsa interueniente, cum parificetur talis dolus cum dolo ex proposito. Vnde singulariter dicit Pet. de Anch. *in d. c. Quamuis.* debere limitari textum in d. Auth. Sacramenta puberum, quod non procedat, quando scilicet euidenter constet adultum esse etiam reipsa enormissime læsum, vltra scilicet dimidium. *iuxta l. 2. C. de rescind. vend.* Et idem tenet *in d. c. cum contingat, &c.* quod d. Auth. non habeat locum data enormi læsione, sed quod, non obstante iuramento, possit peti absolutio vel relaxatio à iuramento, & quod per consequens istu casu eum effectu non ligetur iurans, tenet Anton. de Burr. & multi sequuntur eum *ibi in d. c. cum contingat. Petr. de Anch. vbi supra.* Idem Pet. de Anch. *in cons. 182.* Vbi inquit, quod fragile est minoris ætatis consilium, & ideo vbi in obligationibus appareat re ipsa læsio & iniquitas, non habere locum d. Authenticam, Sacramenta puberum. Quia esset tunc iniquitatis vinculum, ideo non seruatur. *c. Si vero. de iureiur. Idem vult in consil. 180 & in consil. 341.* & bene facit ad prædicta, quod dicit Bald. *super Rubr. (mihi, in 2. colum.) vers. Item quare donatio. C. de rerum permu.* quod scilicet simplicitas præsumatur in rustico, muliere & minore, & si iurent, non eis noceat, quia cum iuramentum sit captiosum & iniustum, debet per Episcopum relaxari, subiungens, licet iuramentum repræsentet quem maiorem, non tamen fingit eum prudentem vel sagacem, vt dicit Aristoteles. Mulier habet consilium inualidum, minor autem habet imperfectum. Idem vult notabiliter Panor. *in consil. 8. incip. Laurentia mulier, in 2. col. versic. restat ergo examinare tertium, in 2. volu.* vbi concludit finaliter, parua esse, quod dolus interueniat ex proposito, vel reipsa. *per dict. l. Si quis cum aliter.* ratione vero doli & enormis læsionis faciliter remittitur iuramentum, *vt in d. c. cum contingat & in c. Quintauallis. de iureiur.* Et si diceremus contrarium, sequeretur quod iuramentum esset vinculum iniustitiæ & iniquitatis *contra c. quanto. de iureiur. & 22. q. 4. per tot.*

Item pro Domino Comite Balt. optime facit. Nam 3
ad hoc, vt iuramentum sit vndiq; licitum, debet habere tres Comites, veritatem, iudicium, & iustitiam. Si autem ista defecerint, nequaquam iuramentum est, sed periurium, id est, illicitum iuramentum. *c. Animaduertendum. 22. q. 2. cap. & si Christus. de iureiur. not. gloss. in Authentica, Quod eis in verbo, Pœna. Cod. de nupt.* Sed iuramentum præstitum per præfatum Comitem, non habuit comitem iudicii: quia non fuit discretum, nec ex parte iurantis, nec ex parte recipientis, cum ex illius obseruantia, ipse sine iusta causa excluderetur à comitatu, & per indirectum impediretur matrimonium contrahere. Item non habuit comitem iustitiæ, non enim fuit iustum, eum ad renunciandum inducere, qui scilicet ex imbecillitate consilii, ratione minoris ætatis, de facili omnia promittat. Item non fuit iustum dictum iuramentum, ratione scilicet doli, qui saltem re ipsa, vt apparet, interuenit. Et hanc opinionem, scilicet, quod ratione enormis læsionis, iuramentum debeat remitti, tenet Frider. de Senis in fortioribus terminis, quam in terminis nostris, *in consil. allegato per Panor. in d. consil. 8. quem ibi refert & sequitur (mihi, in duab. regu. secunda col.) cum seq.* Et ex ea decisione Frider. de Senis patet, quod ipse aperte voluit, quod scilicet ex sola contrauentione statuti quis teneatur relaxare iuramentum, nulla alia allegata deceptione, fortius debet relaxari iuramentum, quod fuit præstitum obstante lege communi, cum grauissimo præiudicio siue damno minoris iurantis. Idem dicit Ioan. Andr. *in dict. cap. Cum contingat.* videlicet, quod mulier iurans in terminis illius, c. *cum contingat.* possit instare, vt absoluatur à tali iuramento, quia contra prohibitionem legis consentiat. Idem valde notabiliter tenet Panorm. *in consi. ca. 7. incipie. Iesu Christi redemptoris præsidio inuocato. (mihi, in 3. column.) versic. restat nunc examinare. secund. dubio in 2. volum.* vbi dicit, quod iuramentum turpiter receptum debeat relaxari, *vt legitur & notatur in c. Debitores. de iureiurand.* & inter cæteros modos, dicitur iuramentum, *secund. eum ibi* etiam turpiter receptum, quando interuenit magna læsio, & sic dolus saltem re ipsa. *dict. l. Si quis cum aliter.* Et dicit ibi, quod communis opinio Doctorum, in hac conclusione iuridica, dicatur, *idem vult Paulus de Castr. in consilio 178. incipient. circa superius consulta.* Et pro ista opinione optime faciunt text. *in l. Omnes. §. Lucius ff. de his quæ in fraud. credit. & in l. Creditor. §. Lucius. ff. mandati.* vbi habetur, quod data enormi læsione, præsumatur dolus.
*Idem vult Lex Petr. de Anch. in repetit. c. Canonum statuta. in 11. quæstione principali, in verbo, Quid dices de iuramento. de constitution. & in sua dispositione, incipiente, Cum C. Lucius. Alexand. de Imol. in l. Stipulatio hoc modo concepta. (mihi, in 3. column.) versiculo tertio limita. ff. de verborum obligat.* 4
Idem tenet Philip. Dec. hac ætate nostra famosiss. Iurisconsult. *in consilio 45. incipiente, Quod supra à matre:* vbi dicit hanc esse communem opinionem, scilicet, quod d. Authen. Sacramenta puberum, non habeat locum, data enormi læsione, à qua quidem opinione non est recedendum, per vulgaria: nec secundum hanc opinionem obstant d. Authen. *Sacramenta puberum, & dict. c. cum contingat. & dict. c. Quamuis. &c.* Quia respondet Panorm. *in dict. consil. 8. in fine. versic.* ad contraria superius formata duobus modis. Primo, Quia is qui petit absolutionem, non venit contra iuramentum, sed illud obseruare dicitur,

*per*

*per not. in c.1.&c. Si vero de iureiurand.* Secundo, quod dicta iura debeant intelligi, nisi vltra prohibitionem legis interueniat magna deceptio & enormis læsio, & illa solutio melius placet, sed in præsenti casu, vt patet, interuenit maxima & enormissima læsio, saltem re ipsa, ex parte sæpe præfati Comitis Balt. minoris iurantis potissimum etiam, cum vergat in maximum præiudicium & vilipendium status eiusdem, scilicet, quod sit Comes sine omni administratione, regimine, & Comitatu, & sic in dicta conuentione & renunciatione, fuit saltem re ipsa enormissime & maxime læsus, & plusquam si in maxima quantitate pecuniæ deceptus fuisset. Et hoc videtur hodie sine dubio procedere, attenta scilicet consuetudine, quæ hodie communiter in Italia, & certis partibus Alemaniæ, imo quasi per totam Alemaniam, contra constitutionem Imperialem. §. *Præterea Ducatus. de prohib. aliena. Feud per Frideric. Imperat.* obseruatur, quod scilicet dignitates (præter regulas) vt Ducatus, Marchionatus, & Comitatus, & his similes, diuidantur contra præallegatam constitutionem Friderici, nec seruetur ius primæ geniture in illis, sed etiam in virilibus portionibus diuiduot hæredes masculi illa Feuda, sicut Allodia. Et defenditur hæc consuetudo, quæ Imperatoribus scientibus dicitur introducta, &c. quæque necessaria videtur, ad introducendam consuetudinem ipsorum legi contrariam, *per text. in l. de quibus ff. de legib.* Et pro ista consuetudine, quæ fecit huiusmodi Feuda, habentia annexam regalem dignitatem, diuisibilia, inducuntur leges. *ff. de contrahen. empt. l. Si in emptione § Omnium. l. Munerum. §. iuxta versicul. sed ea quæ. ff. de muner & honor. l. venditor. § si constat ff. Commun. prad. l. 1. in fin & l. in summa. ff. de aqua pluu. arcend. l. hoc iure. §. Ductus aquæ. ff. de aqua quot. & æstiua. & ita ad literam tenet & decidit per prædicta Ioan. Andr. in addi. ad Spec. in Rubric. de Feudis. (mihi. in 5. column.) versicul. non obstante ad intellectum prædictum*, & sic ex antiquissima consuetudine in Italia & partibus Alemaniæ Feuda, Ducatus, Marchionatus & Comitatus diuiduntur. Et per talem consuetudinem est derogatum in dictis locis dispositioni *dict. §. Præterea Ducatus. Sed Host. & Canonist. post Ioan. Andr. in cap. licet de voto Bal. in d. l. de quib. Andr. de Iser in cap. Omnes filii in titul. Si de feudo fue. controuers. inter domi. & agnat. Vasal. Iacob. Butr. & post eum ibi dd. in d. §. Præterea ducatus* & ibi Bald. notabiliter dicit (*mihi, in 2. column.*) *vers. & not.* quod vbi esset consuetudo etiam diuidendi ista Feuda, possent diuidi, quia nullum est ius mere positiuum, quod consuetudine mutari non possit, *d. l. de quibus §. fin.*

6 Cum ergo in Alemania sit illa consuetudo, quod huiusmodi feuda, Ducatus & Comitatus etiam diuidantur, sequitur clare, quod d. c. *omnes filii. Si de Feudo fuerit controuersia inter dominum & agn. vas.* vbi habetur, quod feuda regulariter diuidi possint, etiam habet locum in huiusmodi feudis, cum consuetudo sit optima legum interpres. *l. si de interpretatione. ff. de ll. cap. cum dilectus. de con suetu.* Ex quibus iterum infertur, maximam læsionem sæpe dicto Comiti minori renuncianti, &c. illatam esse, contra scilicet dictam dispositionem *cap. omnes filii*. quod hodie, virtute præallegatæ consuetudinis, admisit eum æqualiter, vna cum fratre suo Philip. in Christo defuncto, ad Comitatum H. Ergo, &c. Præterea videtur intentio D. Comitis Balt. expresse fundata per d. Authenticam, Sacramenta puberum, in quantum ibi text. limitat decisionem illam, nisi iuramentum sit vi præstitum à minore, dolus autem & metus paria sunt, quo ad rescissionem actus. *cap. Abbas. cap. penult. quod metus causa.* secundum Petrum de Ancha. *in d. repetitione cap. Canonum statuta, in 17. quæstione in columna. 76.* vbi dicit se consuluisse Senis, vbi viget statutum, quod nullus contractus vel quietatio facta per minorem 25. annis, valeat, nec de ea re deiurius, nisi interueniat certa solennitas.

Accidit quod patruus dotauerat nepotem in quingentis, nepris cum iuramento remiserat omne ius sibi competens in hæreditate paterna, quæ valebat in quadruplo plus, Concludendum fit super isto casu, quod possit peti absolutio seu relaxatio à iuramento. Et mouetur per superius adducta, scilicet, iuramentum non debet esse iniquitatis vinculum. Item paria sunt inesse dolum, &c. Item dolus & metus paria sunt, &c. subiungens quod isto casu videatur dolus inesse, re ipsa, saltem propter graue damnum, & iura nedum vsque ad quadruplum, sed etiam vsque ad dimidium subueniunt deceptis *d. l. 2. C. de resc. vend.* & quod in isto casu concurrant minor ætas, & sexus fragilitas, quibus iura subueniunt: ex qualitate enim personarum, & ipsius facti natura, arguitur dictus patruus de dolo. *l. 1. & quod ibi not. ff. de exceptione doli* quæ omnia in præsentiarum militant, quia D. Comes Balt. videtur saltem re ipsa, vltra quadruplum & dimidium hæreditatis, tam paternæ quam maternæ, deceptus, concurrente minori ætate, & iudicii imbecillitate. Ergo, &c. Insuper videtur facere pro præfato Do. Comite, quod licet ipse renunciauerit cum iuramento omni iuri sibi competenti, in bonis paternis & maternis, non tamen iurauit ipsam transactionem seruare. At d. Authentica, Sacramenta, non vendicat sibi locum in huiusmodi renunciatione sine distractu, sed solum in contractu, *secundum Cyn. ibi expresse in 14. quæstione.* & imo quia illa Authentica odiosa & iniqua restringenda est, & vltra suos terminos proprie & stricte sumptos, non debet trahi, quia odia semper restringenda sunt. *l. odia ff. de regu. iur. text. & dd. in l. cum quidam ff. de lib. & posthum.* 6

Cum ergo hic dicatur super contractibus, & contractus sit proprie, vbi inde oritur obligatio, &c. & pro hoc bene facit, quia appellatione contractus non venit distractus, vt probatur *in l. fin. C. situ vel cura.* vbi hæc ponuntur vt diuersa, contrahere & distrahere, & ideo si de contractu venit soluenda Gabella, non erit soluenda de distractu, *vt colligitur ex not. per Barto in l. ab emptione in 10. colum. ff. de pactis. not. Bald. in l. tres fratres. ff. eod. titul. de pac. & in l. 3. in C. quando liceat ab emptio. reced.* Et confirmantur prædicta, Quia d. Authentica, Sacramenta puberum, est correctoria Iuris communis, vel saltem exorbitantis á iure communi.

At in materia exorbitanti vel correctoria regulariter non debet fieri extensio de vno casu ad alium *l. si vero. §. de viro. cum simil ff. solut. matrimonio, &c.* Præterea dato, quod sæpe præfato D. Comiti, propter iuramentum à se præstitum, non possit subueniri ratione minoris ætatis, per beneficium restitutionis in integrum, non obstante, quod enormiter re ipsa saltem fuerit læsus, ex dispositione d. Auth. Sacramenta puberum. tamen videtur ei adhuc subueniendum fore per remedium *d. l. 2. C. de resc. vend.* cum multo plusquam vltra dimidiam, &c. in hæredita. paternæ & maternæ substantiæ deceptus fuerit, quia iuramentum minoris, de non contraueniendo, operatur solum respectu beneficii ætatis, vt scilicet non possit petere restitutionem in integrum, sed non excludit ipsum à beneficio d. l. 1. & c. penult. *de empt. & vend.* quod quidem beneficium competit cuilibet minori. *gl. est notab. in d. c. penult. in gloss. fina. ibi sed quid dices.* & ita tenent Barto. & communiter Legistæ in d. Auth. Sacramenta, videlicet, quod quando contractus potest impugnari, tam ex priuilegio minoris ætatis, quam alia ratione, 7

licet

sicut quando minor vendidit rem immobilem sine decreto
iudicis, & cum hac fuit deceptus vltra dimidiũ iusti pre-
cij, quod tunc possit contractum dicere nullum, ratione
minoris ætatis. Item quia deceptus est, vltra dimidium
iusti precij, etiamsi esset maior, posset petere rescindi cõ-
tractum, beneficio d. l. 2. Item si minor fecit pactum de
non succedendo, potest dicere illud pactum nullum ra-
tione minoris ætatis. Item potest dicere ipsum nullum,
sicut quilibet alius, qui esset maior, & huiusmodi pactũ
fecisset. Nam his & simil. casib. quando minor simplici-
ter iurat non venire contra contractũ, potest tamen ni-
hilominus venire contra eum, sicut quilibet alius maior
posset, nam tale iuramentum solum facit ipsum censeri
maiorẽ ratione minoris ętatis, & non alia ratione, & ita
quòd minoris ætatis non possit venire cõtra, & sic in pri-
mo exẽplo, non posset dicere, contractum nullũ ratione
minoris ętatis, sed petere rescindi ipsum, beneficio d. l. 2.
Sicuti quilibet maior, qui non iurauit. Nam postquam
minor iurat, & iuramentum potest operari in expugna-
tionem, quam poterat facere, vt minor, in illa tantum
operatur, & non extenditur ad aliam, quam poterat fa-
cere vt maior. Tale enim iuramentum facit ipsum cen-
seri fuisse maiorem, & his terminis contentos, vltra non
progreditur, *vt dicit gloss. in simili. in l. frater à fratre. in gloss. magna. ff. de condit. indebiti.* Ex quibus tam euidenter infer-
re videtur, dato, quod D. Comes Balt. de H. virtute iura-
menti fuisset exclusus à beneficio alias sibi competente,
ratione minoris ætatis, scilicet dicendi dictam conuen-
tionem siue renunciationem nullam, vel saltem petendi
beneficium restitutionis in integrum, tamen tale iura-
mentum non exclusit eum in remedio dict. l. 2. quod cõ-
petit ei sicut alij maiori, propter scilicet deceptionem
vltra dimidium. Et ita, dicto remedio posset petere re-
scindi huiusmodi conuentionem & c. tenẽdo scilicet o-
8 pinionem, quod remedium d. l. 2. habeat etiam locum in
contractu transactionis, in quo quis vltra dimidium &c.
reipsa deceptus fuisset, *ita tenet gl. in d. l. 2. & ibi Bar. & Paul. de Cast. Arg. Io. de Imo. in d. l. Si quis cum alter. Io. de Imo. in c. quinta vallis de iureiurando. Panor. in d. c. penult. super gloss. versic. sed mihi plus probari &c.* Licet D. Iaso inaduertenter *in d. l. si quis cum alter. (mihi, in 6. colum.) versic.* contrariam opinionem alle-
get, cum pro contraria opinione D. Fabia. de Monte,
Sami. aduocatus consistorialis *in 8 quæstio. princip. in 4. col.*
dicit illam esse communem opinionem, & æquã, quã
multi alij sequuntur. Nam vltra hoc, quod est æqua, ve-
rissima quoq; videtur, *& pro ea fortiter stringit tex. in l. si superstite. versic. sane si læsa es immodice C. de dolo.* Licet Bald. *in l. ordo. C. de execution. rei iudic.* & in plerisq; alijs locis, quem
multi sequuntur, teneat contrarium, potissimum per tex.
*in l. Lucius. §. fin. ff. ad Trebel.* Sed tamen ad illum text. optime
colligitur solutio *per d. l. si superstite.* licet hic superfluum
sit in hoc latius insistere. Nam etsi sit magna disputatio,
an in contractu transactionis, qui censetur stricti iuris,
habeat locum remedium d. l. 2. & d. c. penult. tamen ha-
bet locum nedum in contractu empti & venditi, sed in
omnibus contractibus bonæ fidei, *secun. gl. nota. in l. 3. & ibi Legistæ. C. communia etriusq; iud.* Sed transactio iudicatur
9 stricti iuris vel bonæ fidei, secundum quod est cõtractus
super quo interponitur, *per not. per Bart. & doct. in l. de tutela. C. de in integ. rest. D. Ias. in d. l. si quis cum alter (mihi in 6. colum.) vers. tertia conclusio.* At in terminis propositæ consultatio-
nis, transactio facta, super actione bonæ fidei, scilicet pe-
titionis hæred. *iux. § actionum, Insti. de actio.* iudicatur secun-
dum naturam eius, scilicet bonæ fidei, ideo iudicatur vt
contractus bonæ fidei, & per consequens in ea haber lo-
cum remedium l. 2. Item renunciatio, de qua hic, etiam
censetur bonæ fidei, quia per eam est recessum à petiti-
one hæreditatis. Nam cuius naturæ est contractus, eius- 10
dem naturæ est etiam distractus. *secundum gl. notab. in d. l. de tutela.* & quando contractus principalis est bonæ fidei,
eodem modo liberatio seu distractus est bonæ fidei. *l. ab emp. & ibi Bar. & D. ff. de pact.* Et hoc secundum d. Ias. *ibi in 3. notab.* est vole, quia sicut dolus, dans causam contractui
bonæ fidei, annullat contractum ipso iure. *l. eleganter, in prin. & §. non solum. ff. de dolo.* ita eodem modo annullat ipso
iure liberationem seu distractum, quantumcunq; sit fa-
uorabilis, *allegans etiam ad hoc gloss. in d. l. de tutela. gloss. in l. sub prætextu. & ibi Bar. & Doct. Cod. de transactionib. cum alijs ibi per eum adductis.* Et sic illa renunciatio, de qua in præsentia-
rum, tanquam liberatio siue distractus est bonæ fidei,
sicut fuit petitio hæreditatis. Ideo sæpe præfatus D. Co-
mes propter scilicet enormem lęsionem vltra dimidium
factum, quæ re ipsa saltem in ea interuenit, poterit pe-
tere eam rescindi, sicut quilibet alius maior, qui non iu-
rasset, posset per remediũ d. l. 2. non obstante iuramen-
to, quod scilicet solum fecit ipsum censeri maiorem ra-
tione minoris ætatis, vt scilicet non possit eã dicere nul-
lam, vel petere aduersus eam restitutionem in integrum,
propter beneficium ætatis, non autem exclusit eũ à be-
neficio, quod cuilibet alii maiori competit. Ergo &c. Ex
quibus omnibus iam videtur optime ostensum, quod
prædicto Comiti non debeat nocere, etiamsi corporale
iuramentum præstitisset de non contrauentendo, &c.
quo minus non obstante huiusmodi iuramento adhuc
possit rescindere, & in effectu venire cõtra dictam trans-
actionem, & renunciationem. Quantò magis non no-
cebit ei petenti dimidiam hæreditatem paternæ & ma-
ternæ, si non iurauit, prout asseritur, quia tunc nulli du-
bium est, ex quo non interuenit decretum iudicis, quod
ipse facta transactio sit nulla, *per totum tit. C. de præd. minorum*, vel saltem propter læsionem veniret in integrum
restituendus, *per tot. tit. ff. de in integ. restitut.*

Tamen prædictis & aliis non obstantibus, contrariũ
videtur probabiliter de iure verius, quod scilicet prædi-
ctus D. Comes Bal. de H. non possit venire aliquo reme-
dio contra dictam suam renunciationem, præsupposito,
quod eam iurauerit seruare, iuxta tenorem eiusdem re-
nunciationis, sicuti præsumitur quod iurauerit, vti sci-
licet in eiuscemodi renunciatione continetur. Nam ex-
pediti iuris est, quod subscribens se propria manu alte- 11
rius scripturæ, omnia in ea contenta fateri & comproba-
re censetur, & sibi præiudicat, quando scilicet se sub-
scribit huiusmodi scripturæ lectæ, vel sibi agnitæ tan-
quam propriæ *l. fin. & ibi Legistæ. Cod. plus valere quod agitur, & opt. text. in l. sicut. §. videtur. in verbo, si se subscrip. erit. & ibi Bart. ad hoc not. ff. quibus mod. pignus vel hypo. sol. l. empt. §. Lucius.* Iuncta gloss. *in verb. habebitur. ff. de pactis.* per quam no-
tant ibi Bart. Angel. Saly. Fulgos. & Paul. de Cast. quod
ille, qui se subscribit scripturæ per alium factæ, ita sibi
præiudicet, ac si ipse totum scripsisset, & est textus rotun-
dus, *Instit. in princip. de empt. & vendit. ibi.* nisi & instrumen-
ta emptionis fuerint conscripta, vel manu propria con-
trahentium, vel ab alio quidem conscripta, à contrahen-
tibus autem subscripta. *l. Si ita stipulatus. la 6. §. Chrysogonus. ibi coram subscribente, & ibi Angel. iunctis Paul. de Castr. Alexand. de Imo. Aret. & D. Ias. qui ibi in primo notab. multa alia iura ad hoc allegant. ff. de verb. oblig.* Et quod D. Comes Balt. le-
gerit vel agnouerit dictam scripturam suæ renunciatio- 12
nis, est sine dubio, cum multis annis ei acquieuerit, cum
etiam in dubio præsumatur subscribens habuisse noti-
tiam omnium contentorum in scriptura, quam subscri-
psit, etiamsi non probetur, quod subscribens sit diligens
persona,

personam, sec. Bart. in l. c. §. Si quis neget. ff. quemad. testam. aper. Vbi tenet, quod ille, qui subscripsit instrumentum, si velit illud impugnare, oporteat quod probet, se in subscriptione deceptum, quia ostenso sibi instrumento fuit dictum quod continebatur vnum, & continebatur aliud, & ipse non legit. per dict. l. fin. Alexand. de Imo. in dict. §. Chrysogonus. (mihi, in 3. colum.) versic. quantum autem ad id. & Aretin. post eum refert & sequitur ibi Dom. Iason. (mihi, ad finem 3. colum.) versic. aduerte contrarium, & reprobatur in hoc Ioan. de Imol. qui est in hoc solus. Item vltra prædicta,
13 prædictus D. Comes, apponendo sigillum suum scienter dictæ scripturæ, dicitur omnia in ea contenta approbasse, & sibi præiudicasse. l. 2. cum glo. ibi. & sequuntur ibi Legistæ. Cod. de rebus alie. non alie. Nec obstat l. Gaius ff. de pigno. act. quia loquitur, quando quis apponit sigillum ad apparentiam probationis, sec. Bald. & Doct. in dict. l. 2. & dicit Bald. in cap. 1. (mihi, in 2. colum.) in verb. sigillo. communit. in tit. de pace constantiæ. per text. ibi. quod contractus probetur per sigilla, vbi deficit tabellio. Item quod sigillum habeat vim consensus & confirmationis, allegat notata in d. l. 2. Cod. de rebus alien. non alien. Imo scriptura, cum est ei appositum sigillum autheoticum, æquiparatur instrumento publico. cap. 2. in princip. in verbo, Sigillorum. de offic. ordin. in Sexto. Quare plusquam satis, per subscriptionem D. Comitis, & eiusdem sigillationem, probatum est, quod iurauerit (prout sonat scriptura renunciationis) cum alterum illorum per se solum sufficeret: ideoque ei, neganti iuramentum interuenisse, non credetur. Ad quod etiam accedit, quod notabiliter dicit Bald. in Authent. contra, qui propriam (mihi, in 1. colum.) versic. item quæro quid. Cod. de non numerata pecunia. quod scilicet dispositio d. Auth. quæ tamen est pœnalis, & loquitur in negante scripturam propriam, habeat etiam locum in negante scripturam tertii, subscriptam tamen per ipsum negantem, allegat ad hoc l. cum antiquitas. §. fin. Cod. de testamen. Et dicit Angel. in d. §. Chrysogonus, quod subscribens videatur virtualiter scribere omnia præcedentia, quorum notitiam habuit, in tantum, quod stante statuto (prout est Floren.) quod scriptura facta mano propria debitoris, mandetur executioni ad voluntatem creditoris, & reperiatur aliqua scriptura scripta manu tertii, sed subscripta manu debitoris, asserentis se omnia prædicta confirmare, quod habeat locum dictum statutum, &c. Et refert ita fuisse consultum in ciuitate Florentiæ. Referunt & sequuntur ibi Ioan. de Imol. Paul. de Castr. Alexand. de Imo. & Aretin. Et sic quando quis subscribit se scripturæ manu alterius scriptæ, illa sola subscriptio tantum operatur, ac si totam scripturam manu propria scripsisset, secundum Paul. de Castr. & Moder. in d. l. cum antiquitas. §. cum autem. alias §. fin. Cod. de testamen. Et sic clarissime patet, sufficienter probatum esse, quod Dom. Comes d. renunciationes iurauerit seruare, &c. Stante ergo pro vero, quod sufficienter ostensum sit esse verum, quod D. C. Balt. renunciationem (vti scriptura renunciationis cauit) iurauerit seruare, & contra eam non venire, probatur responsio & decisio supra, pro tutoribus filiorum Dom. Comitis Phi. in Christo defuncti, & contra D. Comitem Balt. data, videlicet, quod de iure transactionem siue conuentionem & renunciationem seruare teneatur, & quod amplius petitione hæreditatis bona paterna & materna pro dimidia, valide & efficaciter petere non possit. Et quod hæc decisio sit vera, iuribus, rationibus, & fundamentis omnibus supra in contrarium adductis, & quibuscunq; aliis non refragantibus probatur. Nam indubitatum est, quod contractus minorum, sine curatore & decreto iudicis, sint nulli & inualidi, vel saltem inualidandi, & rescindendi per beneficium restitutionis in integrum, vt patet toto tit. ff. de in integ. restit. & tit. de Minorib. & tit. de prædiis minorum, & toto tit. ff de rebus eorum, &c. Et veritas huius responsionis dependet ab illo articulo: An scilicet minor iurans seruare contractum, possit aliquo remedio se tueri, vt non teneatur ad obseruantiam contractus, seu iuramenti. Et licet in isto arduo puncto varii varia dicant, tamen quantum attinet ad propositum, obmissa etiam discussione istius dubii, an iuramentum conformatorium confirmet cōtractum alias inualidum, necne, vel solum iuramentum sit seruandum, veritas est,
quod, quando contractus reprobatur ratione publicæ 14
vtilitatis secundariæ, vel iurantis tantum, vt scilicet in contractu minorum, vel ex variis causis priuatorum, vt in casu l. Pactum dotali, & in simil. C. de colla. ionib. quod tunc iuramentum liget iurantem, & conualescat contractum, ita aperte probatur, non cauillando literam per text. in c. cum contingat. Extra, de iureiur. & c. licet mulieres. eo. tit. in 6. in casu scilicet publicæ vtilitatis secundariæ. & in c. Quamuis. de pact. in 6. in casu ex variis causis priuatorum, & in terminis, quando scilicet reprobatur fauore iurantis, minoris scilicet ætatis, in §. item Sacramenta puberum in tit. de pace iura. firm. & d. Authentica, Sacramenta puberum, sumpta ex d. §. Cod. si aduersus vendit. Et hoc pro tanto, in prædictis casibus & terminis dictorum iurium procedit, quod scilicet mulier in casu d. cap. Cum contingat. & in d. c. licet mulieres. consentiens alienationi dotium, &c. & renuncians in casu d. c. Quamuis. successioni de futuro, & minor contrahens sine curatore ac decreto Iudicis in casu d. Authentica, Sacramenta pub. &c. quod scilicet in casibus modo enumeratis, propter iuramentum interpositum, non possit peti absolutio, nec relaxatio à iuramento. Ita inconuincibiliter probatur præcise in terminis nostris, quando scilicet iuramentum interuenit in contractu minoris de iure inualido, vel saltem rescindendo per beneficium restitutionis in integrum. per d. c. Quamuis. de pactis in 6. vbi dicitur, quamuis lex improbet pactum patri factum à filia, vt contenta dote nullum regressum ad bona paterna habeat: si tamen iuramento non vi, nec dolo præstito firmatum fuerit ab eadem, omnino seruare debebit, & sic est ibi text. in verbo (omnino) quod tale iuramentum factum à filia minore adulta (quia loquitur de filia renunciante cum iuramento, &c. dum nuptui tradebatur, & sic erat adulta) omni modo seruandum sit. Et text. in d. Authent. Sacramenta puberum. & in d. §. Item Sacramenta, vnde sumpta est, vult quod sacramenta puberum, facta sponte super contractibus rerum suarum non retractandis, inuiolabiliter custodiantur. Sed si minores per absolutionem vel relaxationem iuramenti possent venire contra, non seruarentur huiusmodi iuramenta omnino, & inuiolabiliter, quia de facili violarentur, & ita aperte sentit Bartol. in l. Si quis pro eo. circa 3. membrum principale (mihi, in 4. colum.) ver. c. 3. dixi. & colum. 4. versic. quando prohibetur contractus ff. de fideiuss. in quantum ibi simpliciter dicit, quod iuramentum liget & firmet contractum, alias à iure fauore iurantis improbatum, nec facit aliquam mentionem de absolutione, prout ponderat eum in hoc etiam Ioan. de Imol. in d. c. Cum contingat. Idem volunt Archidia. & Io. And. in d. c. quamuis. ponderando ibi verbum (omnino) in text. positum. per quod etiam mulieri renuncianti non possit aliunde consuli, & dicit ibi Io. de Imol. & sequitur Dominic. & Philip. Fran. quod filia ibi adeo cogatur seruare iuramentum, quod nō possit petere absolutionem à iuramento, ratione læsionis: & hoc probat dictio

dictio (*omnino*) posita ibi in tex. Nam intelligitur ipso iure, & sine aliqua ope exceptionis, *vt per gloss. in c. fin. in fin. de off. de leg. in 6.* Itam importat, vt nullo modo possit dispensari in contrarium, *vt per glo. in fin. in verb.* (nullo modo) *in Clem. vt his, qui de ætate & qualitate.* Et concludit ex supra dictis & aliis, Phil. Franc. *in d. c. quamuis. in sex. notab.* quod de mente huius tex. sit, quod siue filia sit maior siue minor 25. annis, debeat tamen omnino seruari iuramentum. Et quod tex. magis verisimiliter loquatur de muliere minore quam maiore, & tamen indistincte loquitur, & non facit differentiã, an dos sit magna vel parua, an filia sit grauiter læsa, vel non, *vt supra per Archidia. & Ioan. And.* & sic non posset peti absolutio à iuramento. Et dicit Ang. *in d. l. Si quis pro eo.* Simpliciter dicimus, quod in terminis *d. Auth. Sacramenta puberum. & d. c. Cum contingat. & d. c. quamuis. & d. c. Licet mulieres.* non possit peti absolutio: & hoc patet per generalitatem præallegatorum iurium, alias enim (vt patet) ista iura erunt quodammodo ludibrio, & imposita potius verbis quam rebus, *contra c. commissa. de elect. in 6. l. 1. in fin. Cod. communia de leg.* Eandem rationem ponderat ad hoc Imola *in d. c. Cum contingat.* & ibi ipse & communiter Canonistæ reprobata opinione Vincentij ibi, idem tenent, videlicet, quod iuramentum firmet contractum à iure reprobatum, principaliter fauore priuati, licet in consequentiam & secundario in fauorem publicum, *vt in d. Auth. Sacra. d. c. quamuis. d. c. Cum contingat.* vt scilicet absolutio peti non possit. *Quod etiam est de mente Antho. de Butr. in d. c. Cum contingat.* Et ratio est secundum Doct. quia cum lex non sit fundata super fauore publico, nec iuramentum contineat in se aliquam turpitudinem ex parte iurantis, vel materiæ, super qua fuit præstitum, non potest lex impedire, quo minus quis se obliget Deo. Nam iuramentum principaliter dirigitur in Deum, & Deus præcipit præstari iuramenta. *c. & si Christus. de iureiu.* Imo nec l. Canonica posset infringere obligationem quærendam Deo, in fauorem priuatorum, *secundum Panorm. in d. c. cum contingat. (mihi, in 3. colum.) in versic. quandoque lex fundatur. allegans ad hoc c. Ad Apostolicam. de regular. & transf. ad relig.* Non enim solum Regula Monachorum, sed etiam statutum Gregorij solenniter interdicit, vt ante annum probationis quis non suscipiatur ad professionem, idque fauore ingredi volentis & monasterij *d. c. ad Apostolicam* & tamen si ante annum fiat professio, ipsa tenet, vt ibi dicitur. Vnde lex humana nec vult, nec potest, ex solo fauore priuato, vel odio, impedire obligationem quærendam Deo, quatenus nec ex persona iurantis, nec ex parte materiæ reperiatur aliqua turpitudo, quæ sit contra leges iuris naturalis, seu contra bonum publicum. Principaliter enim omnis lex subijcitur Deo. *c. Iulianus. c. Si quis. c. qui resistit. 11. q. 3.* Et in terminis nostris, quod scilicet iuramentum firmet contractum puberis, & minoris sine curatore & decreto iudicis, cum iuramentum eum repræsentet maiorem, qui scilicet non eget curatore & iudicis decreto. *per d. Auth. Sacramenta puberum. & per d. §. item sacramenta. vnde d. Auth. sumitur. tenent gloss. & Doct. in d. §. & in d. Auth.* & probatur etiam per tex. *in l. 1. C. si aduers. vend.* Vbi est casus, quod contractus minorum firmatus per iuramentum, cum autoritate curatoris, non possit rescindi. Ergo per tex. *in d. §. item sacramenta.* vt aliquid operetur, necesse est dicere, quod etiam valeat contractus sine curatore, dummodo firmetur iuramento. *argum. l. Si quando ff. de legat. 1.* & hoc est sine omni dubio.

15 Sed dubium est, an talis contractus minorum, cum iuramento firmatus, propter enormem læsionem; & præsertim vltra dimidium, & ita, quando re ipsa saltem dolus interuenerit, teneat etiam, vel saltem à tali iuramento possit de iure peti absolutio; siue relaxatio à iuramento, vel an pars recipiens, possit saltem ad remittendum tale iuramentum cogi. Et per adducta in princip. videtur quod sic; ideo ostenso, quod in isto casu nullo modo possit infringi cõtractus, patebit per se solutio ad in contrarium adducta. Et omissis superfluis, in præsentiarum, & in terminis præsentis consultationis veritas est, quod per nullum remedium, nec absolutionis à iuramẽto, &c. nec beneficij restitutionis in integrum, nec remedij d. l. 2. & d. c. pen. sæpe nominatus Comes possit venire contra suum iuramentum, & ita renunciationem iureiurando firmatam. Pro cuius confirmatione est sciendũ, quod si minor iurat, non venire contra contractum, nec ratione minoris ætatis, nec quacunque alia de causa vel ratione, tum iuramentum faciet censeri minorem in omnibus maiorem. Nam ex eo quod iurat non venire contra, ratione minoris ætatis, habetur pro maiore, & ex eo, quod subdit, vel alia quacunque causa, habetur perinde, ac si maior iuraret, *secundum gloss. & communiter Doct. in dict. c. penult. Bartol. & communiter Doct. in d. Auth. Sacramenta pube. Ioan. de Imo. in d. c. cum contingat. (mihi, in 45. col.) vers. Item aduerte in quantum, &c.* Et maior, iurans non venire contra contractum, excluditur à remedio d. l. 2. & ideo minor, iurans non venire contra, ratione minoris ætatis, nec quacunque alia de causa, etiam nõ poterit venire contra, per dictum remedium d. l. 2 *secundum gl. & communiter Doct. in d. c. penult. Bart. in d. l. 2. in 7. & 8. quæst. & communiter Doct. sequuntur.* Item quod minor, iurans non venire contra, etiam ratione enormissimæ læsionis, nõ possit petere etiam absolutionẽ à iuramento, expresse decidit Ioan. de Imo. *in d. c. Cum contingat (mihi, in 53. colum.) circa fin. in versic. Item aduerte in quantum. volunt Dom. Antho. cum seq.* quia, ex quo expresse iurauit non venire contra, ratione enormis læsionis, debet seruare iuramentum, ex quo potest seruari sine interitu salutis æternæ. Et confirmat hoc, subiungens, sicut etiam si donaret rem aliquam, & iuraret non venire contra: quia non audietur postea, si non arguatur dolus ex proposito, *per not. per gloss. & Doct. in d. Auth. Sacramenta.* Per quod etiam videtur sublatum dictum Antho. de Butr. tenentis in hoc ibi contrarium, & male, quia alias etiam eadem ratione nõ posset donare rem alienam iurando non contrauenire, quia tunc videtur actualiter male consumere, & tamen hoc est falsum, *per not. per glo. & Doct. in d. Auth. Sacramenta*, nec est verum, quod *d. Auth. d. c. cum contingat.* d. c. *quamuis* & d. c. *licet mulieres.* intelligantur excludere dolum re ipsa, per supra adducta, per notata scilicet per gl. & cõmuniter Doct. in d. l. 2. & d. c. pen. Vbi patet, quod iuramentum præstitum per minorem, de non contraueniendo, præiudicat sibi quo ad remedium d. l. 2. etiamsi enormis sit læsio, & per consequens, etiamsi dolus re ipsa interuenerit, *de quo in d. l. Si quis cum alter* & valde notanter Ang. vbi supra in d. l. *Si quis pro eo, in fin. princip. vers. item adde.* vbi dicit, quod si iuramentum confirmat contractum, ita quod iurans obligetur: & ponit exemplũ in minore, cuius fauore est interdictus contractus, vt in d. Auth. Item in muliere intercedente cum iuramento, quod tunc, quia contrahens, ex ipso contractu per iuramentum firmato, se inuenit obligatum, non sit in potestate alicuius iudicis eneruare obligationem illam, & quod ideo tunc non possit peti absolutio à iuramento. Idem, videlicet, quod si minor iurasset non venire contra, etiam ratione enormis læsionis, quod nõ posset, tenet etiam Archidiaco. *in d. c. quamuis.* & Alexand. de Imol. *in d. l. Stipulatio hoc modo concepta, & in d. versic. tertio limita*, referens ibi limitationem Pet. de Anch. *in d. disputatione,*

*tione, incipiente, Cum C. Laicus. & in d. cap. canonum statuta, ad d. c. quamuis*, scilicet ipsum non habere in effectu locum, quia posset peti absolutio à iuramento, quando filia renuncians esset re ipsa vltra dimidium in renunciatione hæreditatis decepta, & eam posse sustineri: tamen addit nisi expresse iurasset nõ venire contra, ratione enormis læsionis. Et ad prædicta multum facit d. c. *Quamuis*, quia ipsum, vt supra adductum est, loquitur etiam in filia adulta renunciante hæreditati paternæ. Item loquitur in fœmina non nupta, & habentem verisimilem reuerentiam patri, qui filiam dotare arctatur. *l. qui liberos. ff. de ritu nupt.* & in casu in quo communiter filiæ multum læduntur. Et tamen textus aperte vult, quod pactum iuramento firmatum omnino seruetur, quod non esset, si posset peti absolutio à iuramento, quanto minus potest peti absolutio à iuramento propter enormẽ læsionem, quando expresse iurauit minor nõ contrauenire, ratione enormis læsionis. Quanto magis prædicta procedunt in præsentiarũ, vbi etiam enormissimæ læsioni expresse per D. Comitem renunciatum est, in his scilicet verbis renunciationis: Vnd mit der allergrösten verletzung verletzt werden / auß vnfürsichtigkeit vnserer Jugend vnd vnmündiger jaren / etc. Et confirmantur prædicta: Quia ius Canonicum in præallegatis cap. expresse disponit, vt scilicet tribus concurrentibus, scilicet, quod iuramentum posset seruari sine interitu salutis æternæ, quia eius obseruantia non inducit pactum in iurante, & quod non sit contra bonos mores, scilicet naturales, nec sit contra publicam vtilitatem; quod tunc sit seruãdum, & reddat contractum validum, & tollat omnẽ expugnationem, quæ posset fieri ex quacunq; causa, de contractu valido, etiam si propter vtilitatem publicã secundario, vel propter fragilitatem sexus muliebris esset præstitum. Et quod istis tribus cõcurrentibus, contractus in tantum validetur, quod sit inexpugnabilis, nec possit peti absolutio, pulchre & eleganter dicit Paul. de Castr. *in d. Auth. Sacramenta (mihi, in 2. col.) vers. superueniat quartum ius Canon. cum sequ.* Sed in præsentiarum omnia ista tria copulatiue concurrunt, quia non vergit in dispendium salutis animæ D. Comitis, si seruet illud iuramentum. Sed tunc tenderet in dispendium, vt patet, salutis eius, si transgrederetur. Item nõ est contra bonos mores naturales, nec contra vtilitatem publicam principaliter. Imo est principaliter pro vtilitate publica Comitatus d. H. ne fiant duo regentes in vna parte Comitatus, vt statim patebit. Ergo huiusmodi iuramentũ reddit illam renunciationem inexpugnabilem. Et licet plura alia, pro confirmatione d. responsionis adduci possent, tamen breuitatis intuitu obmittuntur. Cum ergo Do. Comes Balt. de H. non solum renunciauerit hæreditatibus paternis & maternis, & toti Comitatui de H. &c. cum iuramento suo, scilicet de non contrauueniendo ratione minoris ætatis, nõ simpliciter, sed expresse, & specifice omni remedio, quod sibi ex quacunq; causa, siue tanquam minori, siue etiam maiori cõpetere posset, imo enormissimæ læsioni etiam (vt patet in dictis articulis renunciationis suæ) scilicet in vers. incipiente, Wir verzeihen vns auch hie mit aller Eintrede / außzüge / etc. Item sequitur ibi, So wir vnser Jugend vnd minder alter / etc. Vbi prius omnib. beneficiis sibi ratione minoris ætatis cõpetentib. scienter, vt patet, ex immediate præcedentibus verbis, in eodem arti. ibi. Vnd deß rechtens / sprechende / daß gemeiner Verzicht nit binden soll etc. Item in sequentib. videlicet, Oder anderer Vrsachen halben von gemeinen Rechten / etc. Omnib. etiam remediis iuris, vt maiori competentibus, imo expresse enormissimæ læsioni, in inferiori articulo, scilicet, Vnd mit der allergrösten Verletzung / etc. renũciauit. Sequitur ex prædictis euidentissime ipsum nullo modo dictæ suæ renunciationi taliter iuratæ, nec ratione minoris ætatis, nec vt quilibet maior contrauenire posse.

Nec in aliquo obstant supra in contrarium adducta. Nam in quantum primo adductum est, quod scilicet societates & alienationes rerum immobilium minorum, sine curatore & decreto iudicis factæ, sint nullæ. Itẽ vbi contractus minorum alias valet, tamẽ eis competat restitutio in integrum, quia hæc omnia procedunt, nisi contractus minoris firmetur iuramento, tunc huiusmodi iuramentum validat contractum minoris, alias inualidum, & tollit beneficium restitutionis in integrum. *d. §. Sacramenta puberum, & d. Auth. Sacramenta. & d. cap. quamuis. & ibi dd.* Nec obstant alia supra adducta in oppositum scilicet, quod Authentica non habeat saltem in effectu locum, quando interueniit dolus re ipsa saltem, & quod talis dolus re ipsa, & dolus ex proposito æquiparantur. *d. l. si quis cum aliter*: quia non est verum, quod sicut iuramentum non tollit dolum re ipsa, vt aperte patet per not. per gloss. & Docto. *in d. l. 2. & d. cap. pen.* vbi dolus re ipsa vltra dimidium, &c. intercedens, facit rescindi contractum: & tamen concludit ibi gloss. & Doct. quod si maior iurauit, vel etiam minor, nec ratione minoris ætatis, nec quacunq; alia de causa contrauenire, quod non habet locum d. l. 2. nec d. c. penult. & tamen iuramentum tale, nec in maiore, nec in minore excludit dolum ex proposito. *in d. cap. cum contingat. d. cap. Quamuis d. cap. licet mulieres. & d. Authentica, Sacramenta pube.* Nec obstat d. l. *Si quis cum aliter. & d. §. &c.* Quia, vt ex prædictis clare patet, loquitur & intelligitur, quando non interuenit iuramentum: & ista responsio ad d. l. *Si quis cum aliter*, est impugnabilis, tenendo communem sententiam, à qua nunquam recedendum est, *secund. gloss. & Doct. in d. l. 2 & d. Authentica, Sacramenta d. cap. pen.* Per quod etiam iam sublatum est, quod adductum est, quod licet iuramentum minoris, tollat ei beneficium restitutionis in integrum, non autem remedium d. l. 2. quod quilibet alius maior habere potest, quia, vt probatum est, illud est verum. Nisi renunciauerit non solum beneficio sibi ratione minoris ætatis, sed etiam quacunq; alia ratione competenti: tunc enim excluditur, etiam à remedio d. l. 2. Sicuti quilibet alius maior iurans. Per quod etiam iam patet, stante opinione pro vera, quod d. l. 2. etiam haberet locum in transactione, & in contractu stricti iuris, vel quod renunciatio in terminis nostris fuisset bonæ fidei, quod tamen D. Comes Balt. propter tale iuramentum, sicut etiam quilibet alius maior à remedio d. l. 2. excluderetur. Nec obstat, quod dicitur, quod iuramentum non sit vinculum iniquitatis: quia non est verum, illam transactionem siue conuentionem & renunciationem continere iniquitatem, ex quo dolus ex proposito cessat: præterea d. iura loquuntur, quando id, quod iuratur, est turpe & iniquum, & sic astringit iurantem ad rem iniquam faciendam. Nam iniquitas respicit iurantem, vt patet in terminis text. *c. debitores de iureiur. & c. significante, de pignoribus.* Vbi est iniquitas ex parte recipientis iuramentum, & tamen producit effectum, quia ligat iurantem: sed quia recipiens *in d. cap. Debitores*, vsuras turpiter & contra ius diuinum, cogitur eas restituere, item turpiter recepit iuramentum. *in d. cap. Significante.* Nec obstat quod dicitur, ex enormi læsione præsumi dolum. *d. l. Omnes. §. Lucius.* quia loquitur secundum Ioan. de Imol *in d. c. Cum contingat. in d. versic. Item aduerte in quantum. D. Anthon. ibi. Item non obstat, &c.* quando actus qui geritur, tendit in præiudicium tertii, scilicet creditoris, &

ſic eſt caſus longe diuerſus à caſu noſtro. Nam facilius poteſt quis ſibi præiudicare, q̃ tertiu, *per id quod habetur in l. penult. C. de pactis.* Nec obſtat d. l. *creditor.* §. *Lucius.* quia præſupponit dolum ex propoſito, & non loquitur in dubio, & ſimiliter loquitur in facto alterius. Per quæ patet etiam ſolutio ad d. c. *Quinta vallis.* & d. l. *Societatem.* §. *Arbitrorum.* quia loquuntur in geſtis per alium reſpicientem, qui in eo confidit. Per quæ patet etiam reſponſum ad l. *Si libertus iurauerit ff. de operis libertorum.* Et ex his concludimus, conſilia Petri de Anch. Panor. Fed. de Senis, non obſtare. Quia ſi loquerentur d. conſilia in terminis noſtris vel ſimilibus, præfati Doctores, ſalua eorum pace, male conſuluiſſent, nec procederent eorum fundamenta, vt ex adductis patet. Nec in aliquo, vt clarет, in terminis noſtris, quod dicit Bald. *ſuper d. Rub. C. de rerum permutat* obeſt: & pro fortificatione reſponſionis datę contra D. Comitem Balt. & pro tutoribus nomine tutorio filiorum impuberum D. Comitis Philip. in Chriſto defuncti, adducitur. Nam prædictus D. Comes Balt. fuit nedum certioratus de beneficio ſibi ratione minoris ætatis competenti, vt liquidù patet in literis renunciationis, in præalleg. iio articulo, incipiente. Wir verzeihen vns ꝛc. Ibi ſcilicet. Vnnd ſonderlichen der Reſtitution in integr. Vnd deß Rechts/ ſprechende/ daß gemeiner Verzicht nicht binden ſoll/ꝛc. Quo ſcilicet caſu, certum eſt, quod iuramentum tollit minori beneficium ætatis, ſecundum omnes Doctor. *in d. Authentica, Sacramenta pube.* Imo ſecundum Bartol. *ibi. (mihi, in 3. colum.) verſicul. quæro 5. hæc Authentica,* quod tenet etiã Ioan. Andr. *in d. capitulo Quamuis.* non quidem per rationes Bartol. ſed dicunt, licet ſimplex renunciatio non valeat, niſi quis fuerit certificatus cui renunciat, tamen iuramentũ bene tenet, quia tollit ius expugnandi, virtute renunciationis, tacite vel expreſſe: quia ſi hoc eſſet, non poſſet præſtari à minore, quia non poteſt renunciare iuri ſuo. Et tamen contrarium patet in d. Authentica, *Sacramenta.* Sed tollit ius expugnandi, propter religionem iuramenti & reuerentiam Dei, ne ſcilicet incurrat quis peccatum. Et iſta ratio locum habet etiamſi non ſit certioratus, imputet enim ſibi, quare non fecerit certiorari, debebat enim ſcire vires iuramenti. Sed neſciendo peccat contra ius naturale, & ſic ſibi non cauens. *Et ita eleganter dicit Paul. de Caſtro, poſt Bartol. Archidiacon. & Ioann. Andr. in d. Authent. in fin. verſicul. vltimo quæritur. Per quæ etiam patet plusquam ſuffi cienter reſponſum ad nota. l. Mater decedens. ff. de inoffic. teſtament. cum l. fin. C. de non numerata pecun. cum ſimilibus.* Quanto magis in præſentiarum omne beneficium ratione minoris ætatis minori à iure conceſſum, intelligitur D. Comiti ſublatum, cum expreſſe de tali beneficio certioratus fuerit, & vltra hoc, quod Comes etiam ante renunciationem à ſe iuratam videatur habuiſſe notitiam prouentuum ipſius Comitatus, cum ſubditi Comitatus etiam ſibi obſtricti fuerunt, vt patet ex dicta renunciatione in verſicul. incipiente, Wir wöllen auch alle vnnd jede vnſers Vatters ſeligen/ vnnd der Herrſchafft Mann/ ꝛc ſed iſto caſu, ſcienti & volenti non fit dolus *l. Cum donationis. C. de tranſact.* Ita affirmant Bartol. & Legiſtæ *in d. l. 2.* per quod etiam limitat Alexand. de Imol. Vbi ſupra limitationem Petri de Anchor. de qua ſupra, niſi filia cum iuramento renuncians hæreditati paternæ, ſciuerit valorem hæreditatis paternæ, &c. & quod Authentica, *Sacramenta puberum*, habeat etiam locum, non obſtante opinione Cyni, de qua ſupra, ſi ſcilicet iuramentũ fuerit interpoſitum ſuper diſtractu, ſiue liberatione à minore, ſiue ſolennitate iuris, tenet gloſſa notabil. & ſingul. *l. 3. §. primo, in verbo, Contrarium. ff. de contrahen. vendit. mei & communiter ſequuntur Doctor, in d. Authent.* Baldus in Rubr. *C. de pactis.* Vbi dicit, quod etiam, quando fit liberatio per pactum vallatum iuramento à minori, habeat locum d. Authent. quia omne pactum poteſt dici contractus, *allegans ad hoc gloſſ. in l. 1. in princip. in verbo. Figuris, ad fin. gloſſ. magiſtra. ff. de actio. & obliga. & probatur per text. in l. 1. verſ. conuentionis ff. de pact. Alexand. de Imol. in l. Pompon. §. Præterea. verſic. item ex iſto text. allegat. ff. de acqui. poſſ.* Ex quibus omnibus iam patet, intentionem curatorum, Comitum impuberum filiorum D. Comitis Philippi felicis recordationis fundatam, & ab omnibus ſpinis defenſatam.

Inſuper dato, cuius contrarium tamen iam incõuincibiliter oſtenſum eſt, quod prædicta non ſufficerent pro intentione dominorum præfatorum Comitum filiorum D. Comitis Philip. in Chriſto defuncti, tamen adhuc prætactæ cõuentiones & renunciationes, etiamſi non fuiſſent iuratæ, eſſent de iure validæ, & à Domino Comite Balt. ineuitabiliter obſeruandæ. Pro cuius clara intelligentia breuiter ſciendum eſt, quod de iure feuda habentia dignitatem annexam, vt ſunt feuda Ducatus, 16
Marchionatus, & Comitatus; diuidi non poſſunt, *vt eſt text. rotundus in conſtitutione, Imperialem. §. Præterea ducatus. De prohib. feud. alien. per Freder.* Et eſt ratio, quia dignitates & dominia per diuiſionem diminuuntur, & ad deſtructionem deducuntur, &c *vt eſt gloſſ. not. in c. licet de voto. & ita tenent Iacob. de Bel. Andr. de Iſern. Bald. & Feudiſtæ in d. §. Præterea ducatus canon. in d. c. licet Hinc etiam dicitur in Euangelio: Omne regnum in ſe diuiſum deſolabitur & Ariſtotel. 12 Metaphyſ. Entia volunt male diſponi, nec bonum pluralitas Principum. Vnus ergo Princeps eſſe debet, & vt Cicero inquit, vnum regnum non capit duos, & probatur ſeptim. quæſtio primo capitulo in apibus.*

Secundo ſciendum eſt, quod vna progenies ſiue fa- 17
milia, inter ſe conſuetudinem inducere poteſt, & pari ratione ſtatutum facere, puta certarum cõſuetudinum, circa ſolennitatẽ teſtamenti, vel diſponendi, quod certo modo ſuccedatur. Ita ſingulariter decidit Ioan. Andr. poſt Ober. de Bebio. *in addit. ad Specul. in titul. de inſtrum. edi. §. compendioſe. verſicul. ſed nunquid dicemus: refert & ſequitur Angel. Peruſ. in l. 3. ff. de teſtamen. dicens menti tenendum eſſe & poſt eum ibi Ioann. de Imol.* refert & ſequitur D. Iaſ. *in l. omnes populi in 2. lectura mihi (in 9 columna) cum princip. ſequent. ff. de iuſtit. & iure* & dicens ſe ita alias conſuluiſſe in oppido Coronagii in familia illorum de S. quirinte eus habent conſuetudinem, quod fœminæ non ſuccedant: per quæ patet, quod vna parentela poteſt inducere conſuetudinem, &c. etiam contra ius commune. & licet Raphael & Angel. *in l. fin. C. de teſtamentis* teneant contrarium, quia priuatus non habet talem poteſtatem, tamen D. Iaſ. *vbi ſupra*, defendit dictum Socyn. Andre. & ſequacium, ab illa impugnatione: quia ipſi præſupponuntur, quod ſtatutum condere ſit iuriſdictionis. Sed Baldus & communiter Doctor. *in d. l. Omnes populi,* quicquid ibi dicat Bartol *in prima quæſtio princip.* tenent in hoc contrarium, quod ſcilicet condere ſtatuta ſit permiſſionis & non iuriſdictionis. Ex quo infert D. Iaſon *ibi.* quod nihil repugnet, quare vna familia inter ſe non poſſit conſuetudinem inducere, vel ſtatuta condere. Item ſecundum Angel. *in l. fina* limitat ſuum dictum, *di.* niſi talis progenies haberet merum Imperium, & ſic poteſtatem ſtatuendi, ſicut ibi dicitur in conſuetudine Ruſticorum: *& Alexand. de Imol. in l. ſi non ſpecialis (mihi, in ſecunda columna) verſicul. & an illud quod dictum eſt, & l. C. de teſtam. c. refert & ſequitur hoc dictum.*

Ex

Ex quibus iam concluditur, ordinationem & constitutionem D. Comitum de H. cum habaaot merum imperium, de iure valere, ita videlicet, quod in comitatu, seu illa parta Comitatus, non sint duo regentes domini, cum & alias Comites in eorum Comitatu statuta facere possint, *sec. Bartol. in d. l. Omnes populi. & sequuntur ibi dd. in 3. q. prin.* ex quo ipsi habēt iurisdictionem perpatuam, & non ad tempus, *per iura ibi per eū allegata.* Et est ratio secundum eum, quia sicut Princeps, qui est dominus totius mundi, facit legem vniuersalem, ita isti qui sunt domini in parte faciunt statuta in parte. Quanto magis dicti Comitas habentes dignitatem regalem. *cap. 1. de feud. Marchie, &c.* & iurisdictionem perpetuam, & ita etiam merum imperium, potuerunt inter se facere ordinationem & legē de non diuidendo amplius Comitatum, ita quod in vna parte vnus dominus regens tantum sit. Potissimum cum ista ordinatio non sit contraius, imo iuri consuetudinario feudorum, vt supra in primo euidentiali adductum est, conformis, & per illam ordinationē iterum ad ius cōmune consuetudinarium reditur, cum alias res de facili reuertatur ad sui originem. *c. ab exordio. cum gl 25. distinct. l. Si vnus. §. pact. ff. de pact.* etiam expresse decidit Bart. *in d. l. omnes pop. in 3. quæst. prin. (mihi in 12. column.) versi. iuxta prædicta quæro ibi secundo casu, & sequuntur dd.* Quod populus qui non possit facere statuta sine authoritate superioris, condidit statuta, quæ fuerunt per superiorem confirmata, quod tamen ea tollere potest sine authoritate superioris, si scilicet populus vult redire ad ius commune. Et illa ordinatio Comitum est nadum iuri communi consona *d. §. Præterea ducatus. & d. cap 1 cum ibi not. de feud. March. & d. cap. luet.* sed etiam pro communi & publica vtilitate totius Comitatus H. *vt ex d. princ. euidentialis declaret,* facta, quę quidem vtilitas publica cuilibet priuatę vtilitati iuribus vulgatis præferenda est, & ita est cōsuetudine in comitatu H. obseruatū, ne scilicet fieret diuisio, &c. sed in istis regalibus dignitatibus quantum ad successionem, seruanda est consuetudo *c. in fi. de alien. feud.* ita singulariter loquit Bal. *in d. c. 1. de feud. March. (mihi, in 2. col.) versi. Item nota quod dicit,* subiungens hoc esse fixum tenendum menti, quia frequens & frequentissima est mors Regum, & dominorum. Quare quantum ad diuisionem illorum regalium dignitatum consuetudo Ducatus vel Comitatus est attendēda, pſertim illa, per quā reditur ad ius commune, cum in d. c. 1. *in fin.* attendatur consuetudo, quantum ad successionem in eis cōtra ius. Et sic parat etiam responsum ad id, quod in princ. supra adductum est, quod hodie ex generali consuetudine Alemaniæ inductum sit huiusmodi feuda regalia diuidi. Nam procedit, nisi in Ducatu, vel Comitatu aliud consuetudine inductum & obseruatum sit, sicuti in Comitatu de H. & per istam consuetudinē vel ordinationem reuertitur ad dispositionem d. §. *Præterea ducatus.* Ex quibus finaliter ineuitabiliter infertur, D. Comitem, contra suam renunciationem, etiamsi nō fuisset iurata, cum huiusmodi consuetudo siue ordinatio fuerit causa finalis illius renunciationis, vt patet ex proœmio in his verbis, iunctis scilicet præcedentibus: Auch derhalb für sich jre Erben/vnd Nachkommen/ etliche ordnūg vnd satzung gemacht/ bewilligt vnd angenom̃en/ vnter andern innhaltend/daß die Herrschafft H. nicht weiter zertheilt/rc. minimè de iure venire posse: præfationes enim probant causam finalem dispositionis. *l. fi. & ibi Bar ff. de hæred. instit.*

THEMA CONSILII XVIII.

Quidā nobilis obtinuit ab illustriss. Princip. N. gratiam siue inuestiturā cuiusdā Feudi nondum vacui siue aperti, sed q; post mortem illius possessoris, erat futurū vacuum, & recasurum ad ipsum dominū. Et interim viuente illo possessore primo, alter hoc modo abusiue inuestitus, sine tamen consensu Domini, emit hoc Feudum, siue in pignus accepit. Mortuo igitur nūc primo possessore, & Feudo domino aperto, dubitatur; Vtrum huiusmodi Feudum possit à domino vendicari, & retineri tanquā inciderit in cōmissum propter factam alienationem; vel vtrum illa alienatione non obstante teneatur dominus alterum realiter inuestire, & in possessionem dicti Feudi immittere.

SVMMARIA.

1 *Dominus inuestiens aliquem per inuestituram abusiuam, non potest pænitere, sed cogitur omnino inuestitū in possessionem mittere.*

2 *Feudum sine consensu domini alienatum, ad dominum reuertitur.*

3 *Vasallus potest licite sine consensu domini Feudum alienare, & transferre in alium, ad quem alias post eius mortem esset casurum.*

4 *Quando incedit specialis, & ratio generalis, tunc generaliter est intelligenda.*

CONSILIVM XVIII.

Domini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Quodsi in præsenti casu illustres Duces M. astricti sint, nobiles de F. propria & vera inuestitura inuestire de bonis Feudalibus illustribus dominationibus eorundem per obitum I. B. vltimi possessoris, &c. apertis, & ita eos inducere in corporalem possessionem eorundem; est indubitati iuris, quod dominus Laicus potest de feudo militis seu Vasalli sui, quod post mortem ipsius Vasalli ad dominum reuerti speratur, alii Vasallo inuestituram facere. Pro tanto, quod si tale feudum domino Laico aut hæredi eius apertum fuerit, tenetur dominus vel hæres eius huiusmodi inuestituram omnino adimplere, & ita inuestitum prius abusiua inuestitura, vt ita dicam, viuente adhuc Vasallo, propriè inuestire, id est, in possessionem mittere. *c. 1. in prin. in tit. hic potest esse tit. qui suc. feud. dare ten. c. inter. in tit. si de feu. fue. cont. inter do. & agn. Va.* Nec dominus potest post abusiuā inuestituram pœnitere antequam fiat vera, id est, antequam tradatur possessio, vt in *c. 1. quid sit inuest.* nec soluendo interesse liberatur. 1 Sed compelli debet Dominus possessionē feudi, de quo inuestituram fecit, ex quo Vasallus iurauit, fidelitatem ei tradere *c. si facta. & ibi Doct. in d. titul. si de feudo fuer. con. inter do. & agn. Va.* Cum igitur præfati illustres Principes primum inuestierunt sæpe nominatos F. de bonis feudalibus possessis per dictum I. B. quæ post obitum ipsius sperabantur ad suas celsitudines redire, & tādem reuersa sunt, per eius scilicet mortē: & nobiles de F. qui prius talem inuestiturā abusiuam, id est, sine corporali possessione, adhuc superstite dicto vltimo Vasallo I. B. obtinuerunt, parati sunt præstare homagium, vel prius præstiterunt, sequitur necessario & concludenter, *vt ex prædictis text. claret,* quod teneantur tam ipsos nobiles de F. virtute primæ inuestituræ de huiusmodi feudo verè & propriè inuestire, id est, eis possessionem corporalem tradere, &c. Nec sæpe nominatis H. de F. aliquod præiudicium generare potest, si eis à principibus & Ducibus obiiceretur, tale feudum propter alienationem siue impignorationē ipsius à I. B. sine consensu ipsorum, 2

tanquam dominorũ feudi factam, reuersum ad eorum celsitudines, per iura vulg. Et primo per text. *in cap. si. quæ fuit prima cau. benefi. amit.* vbi dicitur: Si Vasallus contra constitutionem bonæ memoriæ Lotharii Imperatoris beneficium alienauerit, quia dominum contemnere videtur, ad dominum pertineat beneficium. *c. Imperialem. in princ. de prohib feu. alie per Frid.* Vbi Imperator perpetua lege generaliter statuit & prohibuit, vt nulli liceat feudum totum vel partem aliquam vendere vel pignorare, vel quocunque modo distrahere vel alienare, vel pro anima iudicare, id est, relinquere, sine consensu illius domini, ad quem feudum spectare dinoscitur. *c. 1. de Vasal. qui contra prohib. Loth. feud. alie.* Vbi etiam expresse deciditur: Si Vasallus cõtra constitutionem Lotharii Regis beneficium alienauit, si totum, perdat totum, si partem, perdat partem, cum similibus. Nam prædicta iura & similia procedunt, quando feudũ alienatur sine consensu domini feudi in aliquem, ad quem nõ erat reuersurum, post mortem Vasalli. Vasallus autem potest licite
3 sine consensu & voluntate domini alienare feudum, in illum, ad quem erat reuersurum, per tex. *ad literam. in cap. 1. ibi, & licet prohibeatur in titul. de alie. na feudi paterni.* Vbi deciditur, quod agnatus potest sine voluntate domini agnato suo feudum paternum, siue quod ad ipsum erat reuersurum, alienare. Et est ratio, quia non dicitur nec est proprie alienatio, sed potius refutatio facta inter agnatos. *d. c. 1. in fi. & bona gl. ibi, in verb. consideretur. & ibi Bald. Alphar. in d. c. si. quæ fuit prima caus. benef. amit. in 24. cõclus.* Hinc etiam iure cautum est, quod licet Vasallus sine consensu domini non possit vendere feudum extraneo, liceat tamen cognato suo, ad quem erat reuersurum post mortem suam. *cap. id etiam res. & ibi opt. gloss. in verb. proximiori. in tit. per quos fiat inuesti.* sicut etiam feudum regulariter diuidi potest inter Vasallos. Nec isto casu dicitur dominus contemni. *d. cap. 1. de alie. feu. pater.* Nec obstat, si diceretur siue obiceretur, quod dicta iura seu constitutiones feudales loquantur, quando Vasallus alienat Feudum sine consensu domini proximiori agnato. Sed hic alienatio pagi Luss. fuit facta à Vasallo I. B. in penitus extraneos, scilicet in die nob. de F. ergo, &c. Nam ideo dd. iurib. alienatio feudi est licita, etiam sine consensu domini, quia post mortem Vasalli erat reuersurum ad proximiorem agnatum. *d. c. 1. & d. c. sed etiã res. ibi, vel alii proximiori. in tit. per quos fiat inuestit.* Sed ista ratio præcise etiam militat & obtinet locum in præsentiarum, quia post mortem sæpe dicti Vasalli I. B. feudum eius erat reuersurum in ipsos N. de F. virtute scilicet inuestituræ eis factæ a dictis Principibus & dominis feudi. Licet ergo dicta iura loquantur in alienatione facta à Vasallo in proximiorem agnatum, tamen ratio ibi posita & elicita, quod scilicet feudum alias ad ipsum proximiorem agnatum erat reuersurum post mortem Vasalli alienãtis, præcise habet locum in terminis nostris, & similibus, vt patet: quod scilicet post mortem dicti I. & Vasalli, prædictus pagus, & ita pars feudi, in die N. de F. alienatus, & totum feudum alias erat reuersurum ad ipsos F. virtute scilicet primæ
4 gratiæ & inuestituræ, *per iura in princip. all. g.* Sed regula est, quod etiam quando lex est specialis, ratio tamen generalis, quod generaliter est intelligenda. *l. regula §. Si quis ibi.* Et licet municipum mentio in hac epistola fiat, tamen in qualibet persona idẽ obseruabitur, *& ibi Bart. ff de iur. & fact. ignor.* Et sic eadem ratio quæ est in d. c. 1. *de alt feud. pat. r.* & d. c. *Sed etiam res.* quare ibi permittitur alienatio feudi sine cõsensu domini, quia scilicet alias erat reuersurum ad illum, in quem est facta alienatio. Item alia ratio, quæ ponitur in d. cap. 1. *in fin princ.* quia est quasi refutatio, obtinet hic locum, vt claret, ergo, idem ius. *l. illud cum simil. ff. de leg. acqu.* Præterea ratio finalis, quare Vasallus alienans feudum sine voluntate domini, perdat feudum, & reuertatur ad dominum, est, quia videtur dominum contemnere. *d. capit. fin. quæ fuit pri. caus. benefic. amit.* Sed sicut illa ratio cessat, agnato alienante Feudum sine consensu domini, in proximiorem agnatum, ad quem alias feudum erat reuersurum. Ideo valet talis alienatio. *d. c. 1. d. c. Sed etiam res.* Ita etiam cessat in præsentiarum, ex quo dictum feudum totum alias erat reuersurũ in die F. Ergo cessante causa, cessat & effectus, *per vulg.* Et sic euidentissime patet, quod dicta hypotheca vel impignoratio præfati pagi, & ita partis Feudi etiam in illa parte nobilibus de F. penitus nihil obstare possit. Quare etiam literæ super ea confectæ princ. nullam vtilitatẽ afferre possunt. Et est sine omni scrupulo.

## THEMA CONSILII XIX.

In executione facienda cõtra aliquem, sunt citandi illi, quorum interest. Et si huiusmodi executio sit facienda contra minores, necessario requiritur, quod habeat tutores, qui eorũ nomine intersint. Item quis ordo & modus sit seruandus in executione.

### SVMMARIA.

1 *Quando executio est fienda in vna re seu specie, non requiritur citatio partis.*

2 *Si executio debet fieri in aliqua specie pro quantitate debita, semper est necessaria citatio partis.*

3 *Executio non rite facta debet retractari.*

4 *Quod indifferenter, siue executio sit facienda in re, de qua est facta condemnatio, siue re alia, videatur necessaria partis citatio.*

5 *Quando alius Iudex quam is, qui condemnauit, vult exequi, semper requiritur citatio.*

6 *Ordo seruandus in executione.*

7 *Vtrum creditor teneatur accipere pignus, sibi adiudicatum per Iudicem in executione, non inuento emptore idoneo, accipere in solutum pro toto debito.*

## CONSILIVM XIX.

PRædicta breuiter probantur, & primo, quia indubitati iuris & communis opinio Doct. est, quod Iudex in executione sententiæ, quæ transiuit in rem iudicatam, quando scilicet condemnatio fuit facta in quantitate, vel in genere, & executio fienda in aliis reb. ita videlicet, quod capiantur aliæ res condemnati, teneatur citare partem, contra quam est fienda executio, & sibi 1
assignare terminum ad ostendendum, quare sententia non debeat executioni mandari, quod secus procedit, si condemnatio fuit facta in vna & eadem re siue specie. Sed quia illa species amplius non reperitur, ideo facien- 2
da sit executio in alia re siue specie, siue quando executio facienda est in aliqua specie pro quantitate debita, *ita decidit Bartol. Magister legum & vernatus, in l. à diuo Pio. §. se vendit. (mihi, in 2. columna) vers. quare tu eris Iudex ff. de re iud. & in extrauagan. ad reprimendum in verb. per executorem. & in l. meminerit. (mihi, in 3. column.) versicul. Et veritas est ista C. vnde vi. & sequ. communiter Legista in d. § in venditione. Abbas de Butr. Panorm. & canonista communiter in cap. ex ratione. de appell. Moder. in l. 1. C. de iur. & fact. igno. Et quod sic se habeat communis opinio, attestatur Phil. Decius in d. capit. Ex ratione. (mihi, in fi. 16. columna) versicul. Secundo in executione simplici. Et probatur*

*batur ista opin. sec. Bartol. & dd. in d. §. in venditione. ibi, sic denique iudices interloqui solent, &c.* Si ergo iudex executionis habet interloqui. Ergo pars est citanda. *l. de vnoquoque, in princ. ff. eo. de re iud.* Quia alias pars posset lædi. *l. Nam ita diuus. ff. de adopt.* Item probatur per text. *cum gloss. & quod ibi not. dd. in d. l. 1. C. de usu. & fact. ig.* Vbi scilicet plures exceptiones possunt opponi, etiam post sententiam. Ideo necesse est, quod pars citetur. Et de hoc est opt. text. *in d. l. Meminerint. in princ. ibi*, ad insinuandas sententias, subaudit ibi gl. scilicet citatorias. licet secus sec. Barto. in executione sententiæ, quando scilicet executio est fienda in illa eadem re siue specie, in qua facta fuit condemnatio, quod scilicet tunc opus non sit citatione partis. *per l. qui restituere. ff. de rei vend.* subiungens, hoc modo debere intelligi dictum Innoc. *in d. c. ex ratione.* voleotis, quod in executione sententiæ nõ requiratur citatio partis: quod quidem dictum Innoc. refert & seq. cum modificatione tum Bald. *in l. ab executione (mihi, post princ. 2. colum.) versicul. Quæro nunquid in executione rei iudicata. C. quorum appella. non recip. Et in hoc etiam communiter sequ. dd. Bart. in locis sup. alleg. Et in illam doctrinam siue opin. Bar. quæ est communis, & à qua consulendo & iudicando nequaquam est recedendum, sequuntur etiam Fulg. in consil. 183. incip. Circa primum in 2. colum. Et Ioan. de Anani in cons. 26. incip. In causa nobilium. Panorm. in cons. 3. incip. Nitor in præsenti causa. (mihi ad fi. 7. colum.) in versicul. Ad 8. qu. quæ est cum sequ. in 2. lib. & Paul. de Castr. in consil. 39. incip. In causa capturæ Iacobi. (mihi, in princ. 2. cola.) Alex. de Imol. in consil. 3n incip. Ponderatis narratis in themate. (mihi fin. colum.) versic. quia ad sep. dubium. in 3. coln.* Vbi dicit in specie, quod ad executionem faciendam in aliqua specie pro quantitate debita, non possit fieri executio, non vocata parte, etiam nominatim, quando est certa. *per d. l. Meminerint*, etiam si de fauore publico agatur. *per l. 2. C. si propter*
3 *publicas pensitationes*, subinferens: Et ideo non rite neque recte facta executio, debet retractari. *l. si cum nulla. ff. de re iud. & l. 1. C. de execut. rei iud.* Et eandem doctrinam, quando scilicet executio est facienda in alia re, quam in qua sit facta condemnatio, quod sit necessaria citatio partis, tenet met. Innoc. *in cap. cum super. de senten. & re iud. Et etiam Bald. met. & valde notanter & ex intento in d. l. 1. (mihi, in vlt. colum. 1.) versicul. deinde notandum est. C. de usu. & fact. ign. Et idem etiam tenet valde eleganter Bald. in l. Tale pactum. §. Qui repudiauit. in repet. (mihi, in 7. colum.) versicul. decimo quæro inter quid in ista executione pars sit citanda. ff. de pactis. Et sic secundum omnes Doctor. etiam Innoc. & Bald.* in executione sententiæ pars debet citari, quando scilicet executio non est fienda in illa specie seu re, in qua facta est condemnatio. Sed in terminis nostris constat condemnationem esse factam, ad restituendam quantitatẽ furto subtractam, licet nondum certificatam, & executionem faciendam in aliis rebus, &c. Idem infert Bartol. in d. *§. in venditione.* Quod si quis inuaderet bona, authoritate iudicis, non citata parte, punitetur pœna d. l. *Meminerint*,
4 Vbi idem dicit Barto. Imo videtur quod in executione sententiæ, indistinctè, siue executio sit facienda in alia re, quam in qua est facta condemnatio, siue in eadem re, in qua est facta condemnatio, requiratur citatio partis aduersæ. *tenet Petrus de Bel. Pert. & post eum Cyn. in d. l. ab executione. in 1. quæst. C. quorum appell. non recip.*

Et quod quando scilicet condemnatio est facta in vna certa re siue specie, & in illa etiam re sit facienda executio, tamen adhuc pars debeat citari, tenet in specie contra Bar. in hoc membro Ioan. de Imol. supra omnes Modernos eximius (vt attestatur de eo D. Iason. *in repet. l. de quibus. ff. de legibus*) *in dict. §. in venditione. (mihi, in 3. colum.) versicul. Extra gloss. adde dictu Bartol.* Nam etiam isto casu secundum eum militat ratio, quare scilicet necessaria sit citatio partis in aliis casibus seu membris Bartoli, quando scilicet executio est fienda in alia re, quam in qua est facta condemnatio: cum etiam isto casu pars posset lædi, si non vocaretur, propter exceptiones, quas posset opponere. Nam saltem posset opponere exceptionem nullitatis, vel ratione incompetentiæ, vel ratione defectus mandati. l. *Licet. C. de pact. & l. fin. & per titul. C. si à non compe. iu.* vel, quod lata die feriata. *l. fin. C. de feriis.* vel quia lata iuris ordine non seruato. *C. de sentent. & interlo. omn. iud.* inferens *ibi.* Et ideo verior videtur opinio Cyn. qui tenuit indistinctè partem debere citari, *in l. ab executore. C. quorum ap. non recip.* Nec obstat secundum eum, quod coram executore non videatur requiri citatio: per not. per Innocen. *in cap. fin. de præsumptio. & per glos. in cle. 1. de off. deleg.* quia dicit aliud esse in executore dato ad prouidendum de beneficio, quo casu sicut dans executionem in prouisione beneficii, non haberet alium citare. *c. Licet Episcopo. De præb. n. 6.* Ita nec ipse executor, qui fingitur vice committentis. Et aliud in executore sententiæ, cum & ipsemet sententiam in executione sententiæ habeat adhibere causæ cognitionem. *vt not. gloss. communiter appreh. in l. in causa. in princip. ff. de minoribus.* sed ipse voluit allegare gloss. *in l. in cau. in princ. ff. eodem tit. de minorib.* & per consequens partem citare. *d. l. in causa. §. causa cognita. ff. de minoribus.* Nec secundum eum obstat d. l. *qui restituere.* quia non negat ille text. causæ cognitionem adhiberi debere in executione sententiæ. Et quod debeat intelligi illa l. causæ scilicet cognitione præcedente, subiungit, quod propter opiniones tutius sit facere partem citari. Et pro illa opinione Alexan. de Imol. *in d. §. in venditione. (mihi, in vlt. riga. 9. colum.) cui princ. sequ.* adducit: Quia in executione requiritur causæ cognitio, secundum veram opinionem. *vt not. gloss. in d. l. mira vide. & patet in d. l. in causa.* Præterea etiam in notariis requiritur citatio, secundum magis communem sententiam, *vt nota. gloss. in c. ad nostram. l. 3. de iureiur.* Et Innoc. *in c. tua. de cohabit. cler. & mulier. & in cap. cum sit Romana. de Appella. cum simil.* subiungens, quod illa opinio in puncto iuris videatur sibi verior, etiam quando executio sit in eadem re, in qua facta est condemnatio per prædicta. Pro qua dicit bene facere tex. in d. l. *Meminerint.* & quod illi textui non videatur responsum. Item tenet D. Ias. *ibi. (mihi, in 2. columu.) versic. antequam veniam ad gloss. per supra dicta*, subiungens, quod ista opinio sit de iure verior, quamuis opinio Bartol. sit communior. Imo stante opinione Bartol. pro vera, videlicet, quod quando executio esset fienda in eadem re, in qua facta fuit condemnatio, quod tunc non requireretur citatio partis: adhuc tamen in terminis nostris, si executio esset fienda in eadem re, in qua facta fuit condemnatio, sicut tamen non est fienda, requireretur citatio partis: quia dicta opinio Bart. fallit, quando non iudex, qui condemnauit, sed eius successor vel alius vult exequi. Quia tunc semper requiritur citatio. 5
*secundum not. per Bald. in l. Ordo. C. de execut. rei iud. & in d. §. Si prouocauit. & Angel. in d. l. 1. C. de usu. & fact. igno. alleg. in argum. l. edictum. ff. de iud.* Quia etiam isto iudice & exequente, parte non præsente, nõ liquet de causa, sed coram eo qui iudicauit. *Ref. & seq. Alexand. de Imol. in d. §. in venditione. (mihi, in 10. col.) versic. tertio limita.* Sed de hoc non est hic insistendum, cum, vt ad sensum apparet, executio in proposito nostro non sit facienda in illa re siue quantitate, in qua facta est condemnatio, sed in aliis rebus, quo scilicet casu secundum omnes, vt supra adductum est, in executione sententiæ requiritur citatio partis, alias executio diceretur non rite neque legitime

Facta, & ab ea appellari posset, *secundum Bart & legist. in d. §. in venditione.* Ex quibus iam conclusiue infertur, quod hæredibus & filiis Hausonis N. sint dandi tutores, & q̃ huiusmodi tutores in executione sententiæ latæ, vom Landgericht zum S. quæ esset fienda in bonis relictis ab ipso H.S. omnino citandi sint, &c. Nec obstat *l. si res pro pon. C. de executio. rei iud.* vbi dicitur, quod executor sententiæ non pronunciat, quia loquitur ibi in executore, id est in nuncio, & non in iudice exequente, *vt declarant ibi gloss. & legista.*

Item & secundo est sciendum, quod text. in d. l. *à diuo Pio, in sæpe all. §. in venditione. ff. de re iud.* ponit ordinem quem
6 Iudex in exequutione sententiæ seruare debet. Primo quod debeant capi bona mobilia condemnati loco pignoris, & distrahi siue vendi. Et si illorum precium non sufficiat debito, vt secundo capiantur immobilia, & etiam distrahantur. Et si illorum precium adhuc nõ sufficiat, perueniendum esse ad nomina debitorum. Et ibi omnes Doct. volunt, quod pignora demum capiantur in executione sententiæ, elapso tempore quadrimestri, dato miserationis gratia ad soluendum, *iuxta l. fi. C. de vsu. rei iud.* Et postquam fuerit elapsum huiusmodi tempus quadrimestre, si postea capiãtur pignora pro executione sententiæ, debeat adhuc espectare creditor per duos menses, antequam illa pignora vendantur, an interim debitor soluat debitum *per tex. ad lit. & ibi legist. in l. debitoribus ff. de re iud.* Et istud tempus duorũ mensium in hoc non reperitur hodie immutatum, *sec. Bart. & alios ibi. & in d. §. in vendit.* Nec prædictis obstat text. *in l. Magis puto § non passim, in versi. ibi quærere ergo debet*, vbi est text. notab. quod pro pupillo primum deueniendum sit ad nomina debitorum. *ff. de reb. eorum. &c.* Et sic videtur, quod quando executio est fienda contra pupillum, sicut in terminis nostris, non habeat locũ ordo, de quo in d. *§. in venditione.* Quia Bartol. in d. *§. in vendit. in 2. opp.* respondet ad hanc l. dicens, quod text. d. *§. in venditione*, loquatur in executione sententiæ, quæ statim debet fieri, nec debeat eligi via qua retardetur *§. sed si emptor, in d. l. à diuo Pio.* Et addit quod l. contraria loquatur, quando fit venditio ad petitionem ipsius pupilli: quia tunc primum ad nomina debitorum perueniendum esse, cum interlit eius sic fieri. Idem dicit Baldus *in d. §. non passim.* quod ordo ibi traditus non seruetur in executione sententiæ. *Et idem antea expresse tenuit Cyn. in Auth. hoc ius porrectum, in 1. quæst. C. de sacrosan. Eccle.* Idem & tertio est sciendum, quod si in executione sententiæ post lapsum temporis quadrimestris capiantur bona cõdemnati pro pignore, iuxta formam præscriptam, *in d. §. in vendit.* & postea lapsis duo-
7 bus mensibus à tempore captorum pignorum non reperiatur idoneus emptor, factis scilicet subhastationibus, ipsa pignora adiudicari debent creditori pro debito insolutum. *d. l. A diuo Pio. §. si pignora, & ibi legist. & d. l. Ordo, vbi Bartol. & Doct. C. de exec. rei iud.* Et licet text. *in d. §. si pignora*, ibi scilicet, vtique ea quantitate quæ debetur, velle videatur, quod quando pignora capta in executione sententiæ siue iudicati non reperiant emptorem idoneum, scilicet pro iusto precio, quod iudex possit expresse ea adiudicare creditori pro toto debito, etiam creditore inuito, licet minus valeant quam sit debitum, ita quod creditor aliud petere non possit, *prout expresse tenet gloss. 1. in d. l. Ordo. & ibi Bart.* tamen Raph. Cum. *in d. §. si pignora*, dicit durum videri, quod creditor inuitus & contradicens cogatur acceptare pignus captum pro toto suo credito, quod minus valet, per hoc quod emptorem non reperiat. Nam secundum eum, si creditor petat sibi dari insolutum pro iusto precio, debet hoc fieri per l. fin. *C. de iure dom. impet.* Et iudices de consuetudine istud faciunt, & dicit gloss. no. *in d. §. Si pignora. in verb. contentus. ibi scilicet: Secus si iudex pro certa quantitate det, vt videmus quotidie fieri.* subiungens ibi gloss. Est ergo tutius victori emere vt quilibet, quam sic insolutum accipere, & istam secundam opinionem tenent in effectu nor. Io. de Imol. & d. Alexan. Et subiungit ibi D. Ias. *in fin.* quod ista secunda opinio sit æquior & tutior.

Ex quibus iam conclusiue infertur, si pignora capta adiudicentur creditori, & factis pluribus subhastationibus, non reperiatur idoneus emptor, nec ipse creditor emat pro iusto precio, quod tamen posset, si alius non inueniebatur, *iuxta l. 2. C. si in cau. iudica. & gloss. in d. verb. contentus.* & minus valeant pignora quam debitum, quod creditor possit residuum petere. Et ex eadẽ æquitate infertur, quod si pignora capta plus valeant, quam debitum, quod creditor teneatur residuum restituere debitori.

## THEMA CONSILII XX.

Dispositio patris, si fiat per modum contractus, vt in contractu sponsalitio, de bonis suis post mortem in liberos suos inæqualiter diuidendis quatenus valeat, &c.

### SVMMARIA.

1 *Iure prohibitum est hæreditatem dare in actibus inter viuos, &c.*
2 *Patri de iure est permissum qualitercunque, siue per Codicillos, siue per Epistolam, siue conuentionem bona sua inter liberos diuidere & voluntatem suam declarare, secundum quam liberi succedant.*
3 *Lex in dubio vult æqualitatem seruari inter liberos.*
4 *Pater tamen potest inæqualiter bona sua diuidere vsque ad legitimam.*
5 *Legitima filiorum quæ sit.*
6 *Supplementum legitimæ potest peti, non obstante renunciatione.*
7 *Quando pater assignauit filia certa bona nomine dotis & legitimæ, illis sibi solutis nõ potest petere à fratribus inuentarium: sed allegans sibi plus deberi pro legitima, tenetur probare plus fuisse in substantia defuncti.*
8 *Præsumptio est pro patre, quod legitimã dotem filiæ assignauerit.*
9 *Dos succedit loco legitimæ.*
10 *Præsumptio iuris dicitur liquidissima probatio.*

## CONSILIVM XX.

Domini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Pro maiori veritate opponitur primo, quod in dicto contractu sponsalitio pater non potest ordinare de hæreditate sua inter liberos suos diuidẽda. Quia actus contrahendi & actus testandi inter se realiter & essentialiter differunt. *l. Verbo gesserunt. ff. de verbor. signific.* Ideo iure prohibitum est, hæreditatem in actib. inter viuos dari *l. hæreditas. C. de pactis conuen.* quod procedere etiam videtur in patre respectu liberorum. *l. pactum quod dotali. C. de pactis.* vbi dicitur, quod pactum, per quod pater in instrumento dotali promisit filiam suam æqualiter instituere cum fratre, non valeat, licet alias testamentum imperfectum ratione solennitatis valeat inter liberos *l. hac consultissima § ex imperfecto. C. de testamen.* Item quod virtute prędictę ordinationis filius defuncti non possit se tueri aduersus sororem eius, siue maritum eiusdem, petentem suam virilem, &c. Cum talem ordinatiõnẽ pater manu propria non scripserit, nec ipse nec liberi eius subscripserunt, videtur aperte probari per Auth. *si modo. C. famil. hercis. & Authent. quod sine. C. de test. & in corpore vnde sumitur, &c.* tamen istis & omnibus aliis non

non obstantibus, contrariam partem, scilicet, quod dicta ordinatio de iure valuerit & valeat, arbitror veriorem, per text *ad literam in l. fin. Cod. fam. hercisc.* Vbi patri per-
3 mittitur qualitercunq; siue per testamentū, siue per codicillos, siue per epistolam, siue cōuentionem declarare suam voluntatem, vt secundum eam liberi succedant. Et pro hoc facit elegans decisio Bart *in l. tale pactum. §. fin. per text. ibi ff de pact.* ibi scilicet in fratrem suum supremum iudicium contulisse videtur, quod scilicet, si quis in cōtractibus vel actibus inter viuos nominat aliquē hæredem suum, videatur in eum contulisse supremum iudicium, quod cum effectu procedit secundum eum inter liberos. *arg. d. §. ex imperfecto. & Auth. Item si quis. Cod. de natur. libe.* Et illa decisio Bart. quo ad liberos, est sine dubio *per d. l. fin. Cod. fa. her. fec. Alex. de Imo. in l. licet. C. de pact. & ibi D. Iaf. Lud. Ro. in Auth. similiter. C. ad l. Falci.* An autē dicta decisio Bart. procedat etiam in pia causa, est magnum dubium inter dd. ll. Sed de hoc nihil ad propositum, per quæ iam patet responsio ad in cōtrarium adducta, cum huiusmodi dispositio etiam inter viuos facta à patre inter liberos, in qua vltimam suam voluntatem declarat, &c. habeat vim vltimi iudicii. *d. l. fi.* Per quā etiam Alex. de Imo. *in d. l. pact. quod dotali. ante fin. ibi scilicet in tex. ibi nec liberam.* notabiliter decidit, quod si pater in terminis d. l. *pact. quod dotali.* post pactum nullū fecerit testamētum, quod tale pactū habeat vires supremi iudicii: quia licet tale pactum inter liberos, quantum ad auferendam patri liberam facultatem testādi, non valeat, tamen alio testamēto postea nō addito, debet valere in vim vltimi iudicii, sicut etiam in milite. *d. l. licet.* Nec obstāt dd. Auth. quia loquūtur quando pater in scriptis testatus est inter liberos sine testib. *vt per gl. in d. Auth. quod sine & ibi Legista.* Dicta autem ordinatio & scriptura est facta in præsentia testium & roborata per signa duorum testium, & ita constat, quod illa fuerit voluntas vltima patris, de bonis suis inter liberos suos diuidendis, Ergo, &c. Nec refert, quod plus ordinauerit filio eius in dicta ordinatione siue contractu, qui habet vim
4 vltimæ volūtatis, quam filiabus suis. Nam licet in dubio lex velit æqualitatem seruari inter liberos. *l. vt liberis. & ibi Bald. Cod. de collat. Bald. in Auth. ex testa. in 1. nota. C. eod.* tamen
5 pater vel mater habent liberam facultatē diuidendi bona sua etiam inæqualiter inter liberos, dūmodo vnicuiq; relinquant legitimam, *per text. ad literam in l. parentibus in 1. respons. Cod. de inoffi. test. l. h. ac edictali. §. 1. ibi sin vero non æquis portionib. Cod. de secun. nup. §. 1. in Auth. de nup. col. 4.* Et dicit Paul. de Cast. *in d. l. Parentib. in prin.* Nota primo contra errorem vulgarium maxime mulierum, vel eorum, qui credunt, quod pater vel mater non possint plus relinquere vni filio, quam alteri, dicendo, quod non debeat esse Bastardus plus vnus quam alter. Nam inquit, quod pater vel mater non teneantur eos facere æquales, si plus vnū diligant, quam alterum, licet teneantur eis relinquere integram legitimam. &c. quod dico ego maxime procedere in filiis, respectu filiarum. Nam per filios conseruatur agnatio. *Instit. in prin. de legit. agna. suc.* Et legitima filiorum,
6 quæ olim erat quadrans, hodie est triens, si sunt quatuor vel pauciores, si vero plures, semis. *§. 1. in Auth. de triente & semiss. coll. 3. Auth. nouissima. Cod. de inoff. test.* & est triens, scilicet, portionis debitæ ab intestato. *d. l. Parentib. & declarant gl. 1. & 2. in d. Auth. nouissima.* quæ scilicet legitima deducto ære alieno debetur *l. Papinianus. § quarta ff de inoffi. testam.* & ita dicitur hodie triens non hæreditatis, sed bonorum, cum bona dicantur deducto ære alieno. *l. subsignatum. §. bona ff. de verb. sign.* Item exploratiuris est, quod hodie filius vel filia, cui à patre vel matre minus legitima relictū est, nō potest testamentū per querelam inofficiosi testamenti impugnare, prout olim poterat, sed agere debet ad supplementum legitimæ. *l. omnimodo. Cod. de inoffi. testam.* & quod si filius talis vel filia, cui minus legitima relictū est, acceperit illud post mortem patris, & fecerit quietationem generalem hæredibus, per hoc non excluditur à 6
iure petendi supplementum legitimæ, nisi huic iuri petendi scilicet supplementum legitimæ, expresse & specifice renunciauerit, *per text. expressum in l. si quando. §. generaliter. alias fina. C. de inoffi. testam.* Imo quod plus est, si pater in tali relicto apposuerit clausulam, qui iubet filium esse contentum, ita ne possit plus habere vel petere occasione legitimæ, vel alia quacunque ratione, tamen filius simpliciter acceptās, potest nihilominus petere supplementum legitimæ *per text. notab. in §. Cæterum. in Authen. vt cum de appell. cog. colla. 8.* Quia onus talis clausulæ de legitima ipso iure debet remitti. *l. quoniam in prioribus Cod. de inoff. testam. & ita etiam tenet Bald. Salyc. Paul. de Cast. & d. Iaf. cum concor. per eum ad lucem, in d. l. si quando. § final.* quem tex. etiam decidit Guil. de Cu. *in l. de his. ff. de transact.* quod in generali renunciatione hæreditatis non intelligatur renunciatum legitimæ, vel iure petendi supplementum legitimæ, nisi de ea fiat specialis mētio. Et ideo infertur, quod si frater assignet sorori feudum pro sua parte, & soror dicat se contentam, ac nihil amplius petere promittat, quod tamen adhuc possit petere supplementum legitimæ, nisi expresse fuerit dictum, quod tale supplementū peti non possit. *Sequuntur in d. l. de his. Alber. & Rosa. Bald. & Ang. Bald. & Salyc. Paul. de Castr. & dom. Iaf. in d. § fin. & expresse probatur per text. ibi scilicet, nisi hoc specialiter. &c.* Modo cum 7
pater in præsentiarum ordinauerit filiabus suis de certis summis & bonis, quæ ipsis soluta sunt à fratre & filio defuncti, ideo actor habens alteram ex dictis filiabus in vxorem, non potest nomine eius petere sibi Inuentariū exhiberi de bonis soceri. *Ad quod bene facit, quod notat Bald. in l. voluntatis. C. de fideicommiss.* Quare si dictus maritus diceret & allegaret socerum suum tantam substantiam reliquisse, quod vxor eius per huiusmodi ducentos florenos, & alia quæ ei ordinata sunt, non consecuta esset legitimam portionem, ipse tenetur hoc probare, *argu. l. fin. §. licentiam. la 2. Cod. de iure deliberan.* Item præsumptio 8
est, quod pater in dicta ordinatione sufficienter & congrue, attentis scilicet facultatibus suis, & qualitate personarum ipsarum filiarum, prouiderit filiab. suis de dote, & ita de legitima, *iuxta l. quæro. ff. de iure dot. l. si filia. ff. de legat. 3. l. cognouimus. C. de hæreticis.* Hinc est, quod filia dotata à patre non potest dicere se incongrue dotatam, nec conqueri de modicitate, propter præsumptionem, quæ est pro patre. Quia iuris præsumptione, pater melius quam alius consilium capit pro suis liberis. *l. nec in ea Cod. de adult.* Nec filius meliorem amicum inuenire potest quam patrem *l. quidam. cum gloss. ff. de hered. instit.* Et ideo quod sibi competens visum fuerit pro filia, non debet alteri videri incompetens *arg. l. Si furioso puberi in fin. ibi.* Nequem pater vero consilio prodigum credidit, eum magistratus propter aliquod, forte suum vitium idoneum putauerit. *ff. de cura. furio.* Nec argui potest ab aliquo, cum nullus amor vincat paternum. *l. si. in princ. Cod. de curatore furio.* Imo pater plus diligit liberos quam seipsum, *iuxta l. isti quidem. ff. quod met. caus. & l. 3. §. Videri autem. ff de bonis eo. &c.* Nisi ex magno excessu appareat contrarium, ita valde notabili. decidit Paul. de Castr. *in consil. 111. incipien. Super primo quæsito dicendum videtur.* refert & sequitur illustris Alexander de Imol. *in consil. 33. incipiente. Videtur super dicto quæsito anno fin. in versicul. Tamen quo ad ca ... nostrum, in quarto volumine.* Ex quibus euidenter infertur, quod præsumptio iuris fuerit pro dicto patre

quod sufficienter & congrue prouiderit filiabus suis de dote, & per consequens, de earum legitima. Cum dos succedat loco legitimæ, *secundum Bart. in leg. Titio centum. §. Titio genero. ff. de cond. & demonst. Bald. in leg. Non sine. Cod. de bonis qua lib.* Ideo dicenti contrarium incumbit onus probandi, cum iuris præsumptio dicatur liquidissima probatio. *l. 1. ff. de testam. milit. l. si tutor. cum gloss. final. nota. C. de peric. tutorum.*

## THEMA CONSILII XXI.

De iure nouo C. nepotes succedunt auo in stirpes, cum Patruis suis. Item quod successio filiorũ sit de iure positiuo, & non naturali, & ideo potest illi per statutum derogari.

### SVMMARIA.

1. *Actus legitimi dicuntur, qui sunt inducti ab aliqua parte iuris scripti.*
2. *Aditio hæreditatis est actus legitimus.*
3. *Olim per emancipationem abdicabatur à filiis ius succedendi ab intestato.*
4. *Filij possunt se abstinere ab hereditate paterna.*

## CONSILIVM XXI.

QVod per appellantem allegatur, nepotes, vel neptes ex filio succedere in locum patris sui præmortui, hoc est, in eum gradum, & eam portionem, quam pater illorum esset habiturus in bonis aui vel auiæ, pro quo allegatur text. in l. 1. *& ibi per Bald. Cod. de sua & legi. hered. in l. Si donationem. de donatio. inter vir. & vxor. Et Bartol. in l. 1. §. Si sit nepos. ff. de colla. dotis, &c.* pars appellata non ignorat, & quod nepotes & neptes succedunt de iure ciuiliano. Sed de hoc miratur, quod nullam aliam legem pro hoc inducat, quam d. l. 1. *cum aliis allegat. per eum adductis,* cum in præsenti casu non simus in terminis nec dispositione d. l. 1. Nam ibi deciditur, quod si fuerint nepotes ex diuersis filiis, varii numero, quod succedant auo in stirpes, non autem dicitur, quod nepotes vel neptes succedant in locum patris præmortui cum patruis, &c. in hæreditate aui vel auiæ, prout est in præsenti casu. Item d. l. *Si donationem*, non reperitur in titulo allegato per aduersarium, sed pars appellata non intendit impugnare veritatem, & ei bene cognitum est, quod hodie de nouo iure C. & iure Auth. nepotes vel neptes ex filiis vel filiabus præmortuis succedant auo, &c. in stirpem vna cum patruis, auunculis, amitis, & materteris, non per tex. ab aduersario citatos. *Nam de hoc est clarus text. cum similib. in §. Cum filius. Instit. de hered. ab intest. venien.* Quod autem pars appellans ex hoc inferre conatur, propterea non potuisse induci allegatas consuetudines excludẽtes nepotes, cum illorum ius fundetur in iure naturali. Nam filius censetur pars corporis à patre transfusa, &c. *per text. in l. Cum scimus. in fin. Cod. de agric. & censi. lib. 11. &c.* Et quod etiam iure diuino verum sit, quod filius filii mei, etiam meus filius dicatur, *vt habetur Math. 1. Liber generationis Iesu Christi, &c.* Et quod iura naturalia sint immutabilia, &c. Omnino non sequitur nec probatur, cum clarissimi iuris sit, quod successio, qua filii primi gradus, qui sunt in potestate patris, & sui hæredes succedant patri, nõ dicatur iuris naturalis, sed legitima & ciuilis, & ita iuris positiui, licet prima fronte videatur, quod filius debeatur successio de iure naturali, *in Auth. post princip. ibi. & natura primo creata, de trien. & semiss. colum. 3. l. scripto. in fin. ibi, liberos, natura simul & parentum communi votum. ff. Vnde liberi. l. Cum ratio. in princip.* vbi dicit text. Cum ratio naturalis quasi lex quædam tacita liberis parentum hæreditatem addiceret. *ff. de bon. damna. l. Nam etsi parentib. in princip. in verbis ibi, & naturalem erga filios charitatem. ff. de inoffi. test. & §. 1. ibi.* tanquam hæc pars secundum naturam eis debeatur, *in Auth. de hered. & Falcid. col. 1.* Sed ea quæ sunt iure naturali inducta, sunt immutabilia. Ergo, &c. Ex quibus etiam sequitur partem appellatricem d. *l. cum scimus.* cum aliis impertinẽter allegatis, cum ad sensum pateat, quod penitus nihil faciant, adduxisse.

Tamen prædictis & omnibus aliis, quæ adduci possent, non obstantibus, in contrarium est veritas, quod etiam successio, qua filii in potestate & sui hæredes patri, & eis mortuis, nepotes vel neptes ex ipsis, auo succedunt, dicatur & sit legitima & ciuilis, & sic iuris positiui, non iuris naturalis. Nam mortuo patrefamilias, eius successio siue hæreditas intestati ex l. 12. tabularum ad suos hæredes pertinet, scilicet filios, vel nepotes, vel neptes in prima potestate existente. per text. *ad literam. in §. 1. Inst. de hered. quæ ab intest. deferun. §. sin autem.* Vbi tam ab intestato, quam ex testamẽto ex l. 12. tab. hæredes sunt. *Inst. de hered. qual. & diffe.* sed clarũ est, quod l. 12. tab. dicatur esse pars iuris ciuilis. *l. 1. §. 1. cum seq. ff. de orig. iur.* Ergo illa successio dicitur esse actus legitimus, cum actus legitimi dicãtur, qui sunt inducti ab aliqua parte iuris scripti. *l. Legitima. iuncta gloss. ibi, in princip. quæ est legitima, id est, de iure Ciuili ff. de pactis. gloss. in l. actus legitimus; ff. de regulis iuris.* Et quod eis hæreditas ab intestato debita sit legitima, id est, à lege ciuili inducta, textus est *ad literam. in l. 3. §. de illo. ff. pro socio. l. Lege duodecim tabularum, in princip. cum similib. Cod. de legit. hered.* Et quod aditio hæreditatis sit actus legitimus, est textus clarus *in d. l. Actus legitimus. in princip.* Imo de iure ciuili est inductum, & non à iure naturæ, quod legitima seu actio bonorum paternorum filiæ debeatur. Ita expresse determinatur *in cap. Indultum. de regul. iuris. in 6.* allegans ad hoc text. *in d. l. duodecim tabularum. & in §. Si quis autem. in Auth. de hered. & Falcid.* Nec obstat prędictis si diceretur, quod ante ius ciuile esset inuenta successio liberorum, &c. Tamen quia à l. 12. tabularum confirmata est, dicitur successio legitima, & sic actus legitimus, sicut etiam successio ex testamento dicitur legitima, quia à lege 12. tabularum confirmata. *l. Lege obuenire. ff. de verborum signific.* Et tamen constat, quod etiam ante ius ciuile fuerit inuenta successio ex testamento, & in testamento Isaac. *Genes. 27. cap. 1. de quo per not. gloss. 1. in l. Quotiens. in gloss. 1. ff. de hered. instit.* Nec obstant iura supra in contrarium allegata, scilicet in d. l. *scripto. cum aliis. &c.* Intelligitur enim iure ciuili, id est, persuadente coniunctione naturali, sicut alias exponitur in l. *Pronunciatio. §. familiæ. in versic. iure omnis. iuncta gloss. in versic. aut natura. ff. de verborum signif.* vbi dicit tex. quod natura filii, nepotes vel neptes & deinceps in potestate patrisfamilias sunt, & tamen clarum est, quod patria potestas sit de iure ciuili, & eo iure sunt de potestate patris. *l. Item in potestate. cum similib. ff. de his qui sui vel alie. iur.* Ideo gloss. *in d. §. familiæ. in verb. aut natura.* exponit, *natura*, id est, naturali coniunctione interueniente. *Et sic in specie etiam, per prædicta in proposito determinat illustris Alexand. de Imo. in consi. 75. incip. Visis & diligenter perspectis (mihi, in 2. col.) ver. sit præmissum, per totam col. in 1. volum.* Et etiam pro confirmatione prædictorum, videlicet, quod hæreditas vel legitima, non sit de iure naturali debita liberis, etiam in hæreditate patris vel aui paterni, optime facit, & ineuitabiliter probatur. Nam de iure ciuili *ff. & C. vsque ad l. Maximinus. Cod. de legit. hered.* filii emancipati reputabantur extranei, & erant penitus incogniti, ita videlicet, quod patri ab intestato non succedebant

tedebant eo iure. §. *emancipati. Institu. de hæred. qua ab intest.*
*def.* §. *emancipatos. Instit. de exhæred. liber.* Clarissimum au-
tem est, quod per emancipationem naturæ, & filiationis
seu sanguinis non poterat immutari, & tamen illo anti-
quo iure ciuili filii non admittebantur ab intestato ad
hæreditatem siue successionem patris, ergo de iure na-
turali hæreditas siue successio patris eis non debetur:
quia ius ciuile contra illud tanquam immutabile statu-
ere non potuisset, *per d.* §. *Sed naturalia. Instit. de iure naturali*
*gent. & ciui. per aduersarium met allegatum. l. ius autem agna-*
*tionis. cum similib. ff. de pactis.* Item filiis suis concessum est
à patre beneficium abstinendi ab hæreditate paterna. *d.*
§. *sui, in fin Instit. de hæred. qualita. & differ. l. 1. & per tot. titu. Cod.*
*de repudian. & abstinen. heredit.* Quod impossibile esset, si
de iure naturali succederent. Ergo, &c. Et sic clarissime
patet, huiusmodi successionem tanquam legitimã esse,
& fore de iure ciuili, & est sine omni dubio, multu min⁹
hæreditas matris vel auiæ iure naturali, ad filias vel ne-
ptea pertinet. Cum mater non habet liberos in potesta-
te. §. *Cæteri. Instit. de hæred. qualita. & differentia.* §. *Fœmina.*
*Instit. de adopt.* Nec habet suos hæredes. *l. illud.* §. *ad testa-*
*menta.* Vbi dicit tex. ad testamentum fœminarum edictũ
contra tabulas bonorum possessionis nõ pertinet, quia
suos hæredes non habent. *ff. de bonor. poss. contra tab.* Et id-
eo de iure ciuili 12. tabular. filius vel filia non succedebat
matri, nec contra mater filio ab intestato, quia illo iure
solum duo hæredes succedebant, scilicet sui hæredes, &
illis non extantibus, proximus agnatus, alias statim ad-
mittebatur Fiscus, *vt clarissime patet per text. in* §. *Si plures.*
*iuncto* §. *placebat & in principio ibi, item similibus instit. de legitima*
*agnat. success.* Et erant verba illius l. 12. tabularum, scilicet
non existente suo hærede, proximus agnatus familiam
defuncti habeto. *d. l. Pronunciatio.* §. 1. *ff. de verbor. significat.*
Præterea hæreditas patris extantibus filiis masculis, de
iure diuino non debebatur filiabus. *Numeri 27. cap.* Vbi
dicitur: Homo cum mortuus fuerit absque filio, ad fi-
liam eius transibit hæreditas, &c. Nec aliquid ad propo-
situm facit, quod habetur Matth. 1. Quia non sequere-
tur, filius filii mei est etiam filius meus. Ergo successio
mei patris debetur ei iure diuino vel naturali, & sic luci-
dissime sequitur, quod valent, & tenent ciuitatis M.
Weichbild/ & ita eorum ius municipale, & oppidi Z. an-
tiqua & præscripta, imo inueterata consuetudo, quod
scilicet extantibus filiis vel filiabus, nepotes vel neptes
ex filio prædefuncto non succedant auo. Cum non sint
neque contra ius naturale, vel diuinum, sed solum ciui-
le, & sic ius positiuum. Ergo, &c.

## THEMA CONSILII XXII.

Mulieri pro dote tacite à lege intelliguntur
hypothecata & obligata omnia bona mariti. Et
præfertur omnibus creditoribus habentibus
tacitam hypothecam, etiam anteriorem, & po-
sterioribus habentibus expressam.

### SVMMARIA.

1 *Regulariter prouisio hominis facit cessare prouisionem legis.*
2 *Fallit in dote, quia mulier sibi prouidens de hypotheca certorum bonorum mariti, per hoc non excluditur à generali taci-ta.*
3 *Bona patris sunt tacite obligata filiis pro hæreditate materna.*
4 *Vtrum l. assiduis. habeat locum in dote confessata.*
6 *Quid in casu, quando reliqui creditores etiam non possunt proba-re de actuali numeratione.*

## CONSILIVM XXII.

Domini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter im-
plorato. Præsens consultatio non videtur habere
multum dubii. Nam indubitanter verum est, quod mu-
lier in dote præferatur omnibus creditoribus mariti, et-
iam anterioris temporis, & habentibus tacitam hypo-
thecam, & etiam posterioribus habentibus expressam
hypothecam in bonis mariti eiusdem, vulgata l. assiduis.
*Cod. qui potiores in pign. hab.* §. *fuerat. Insti. de act. & vtrobique per*
*glo. & Doct.* Nec oppidianis de P. suffragari potest, quod
cum in contractu sponsalitio, & ita, im Heyrathsbrieff/
expresse & specialiter prouisum fuerit dictæ viduæ pro-
pter dotem numeratam, in illis scilicet verbis, Dargegẽ
wil gedachter Thomas F. Jungfrawen Elisabeth, in seinẽ
Dörffern S. vnd B. seines einkommens viertehalb Wispel
getreid/ rc. zu ihrẽ Leib vermachẽ/ Darauff dan auch Churf.
G. Leibgedingsbrieff gefolgt/ debeat cessare dispositio d. 1
*l. assiduis.* Cum per expressam prouisionem hominis in-
telligatur & dicatur recessum à prouisione legis *l. fin. ibi.*
& si quidem in dotali instrumento hypotheca pro his
nominatim à marito scriptæ sint, his esse mulierem ad
cautelam suam contentam, sancimus. *C. de pac. con. tam su-*
*per dote.* Et hoc est sine dubio, quod scilicet prouisio ho-
minis faciat cessare prouisionem legis, quæ scilicet pro-
uisio legis, est de lege speciali. *dict. l. fin. ita eleganter decisit*
*Cyn. in l. 2. in 6. quæst. & communiter seqq. Doct. Cod. de rerum perm.*
*Bart. in d. l. fin. in fin.* Sed clarum est, quod d. l. assiduis sit spe-
cialis prouisio & priuilegiaria, priuilegians scilicet mu-
lieres dotibus in tacita hypotheca & prælatione, &c. Er-
go videtur, quod per dictam expressam prouisionem ih-
rer Leibzucht in ihres Mans seligen Leibgedinge non intel-
ligatur recessum à dicta speciali prouisione d. l. *assi. leu*,
&c. Nam d. l. fi. C. *de pact. conuen.* disponens, quod pro[uisio]
hominis faciat cessare prouisionem legis, non habet lo-
cum in dote. Quia etiamsi mulier sibi prouideat de spe- 2
ciali hypotheca in certis bonis mariti, non tamen per
hoc præiudicat sibi in generali hypotheca in omnib. e-
ius bonis. *glo. est not. & sing. in d. l. fi. in verb. contentam. circa fi. ibi,*
*Aut idem in dote, quam, vt inquit Saly. tenent omnes, & in dictam not.*
*Bal.* & est ratio, quia per pactum non potest ius dotis con-
stitui deterius. *l. de dic. ff. de pact. do. l. si ita. §. pactum ne petere,*
*quod & in specie. ff. de pact.* Tamen dictæ viduæ tali generali
hypotheca tacita ex dispositione d. *l. assiduis.* nõ obstante,
præferuntur in bonis defuncti, pro bonis maternis sibi
expresse hypothecatis, eius filii, maxime si ab hære. ita-
te paterna se abstinuerint. *Per regulam qui prior tempore*, &c.
Imo generalis hypotheca prioris creditoris præfertur ta-
citę posterioris, & etiam is, qui habuit causam à priore
creditore *l. Si generaliter. C. qui potio. in pig. habean.* Et vltra il-
lam expressam hypothecam habet Laurentius filius eius 3
in bonis patris sui tacitã hypothecam lege inductã. pro
hæreditate materna. *l. si quis prioris in fi. C. de secund. nup.* *Et hæc*
*decisio clare etiam patet per glo. & Doct. in d. l. assiduis*, &c.

Et insuper si velit vidua præferri reliquis creditorib.
mariti defuncti, habentibus tacitam anteriorem vel et-
iam expressam posteriorem, quod dos sit marito actua-
liter adnumerata. Nec sufficeret probare confessionem
numerationis, etiamsi probaretur per publicum instru-
mentum. Nam dispositio d. l. *assiduis.* videlicet, quod mu-
lier in dote præferatur omnib. creditorib. mariti etiam
priorib. nisi priores habeant etiã expressam hypothecam
priorem, tacita mulieris, *secundum communem opin. gloss. &*
*Doct. ibi.* procedit & habet locum, quando dos fuit actua-
liter & realiter data marito. per text. *ad literam. in d. l. assi-* 4
*duis. ibi, si tamen re ipsa fuerint patri mariti data. per quem tenet ita*
*expresse gloss. ibi in verb. data. facit l. 1. Cod. de do. cau. non num.*

Et licet

Et licet Bart in d. l. *assiduis.* dicat, quod communiter obseruetus contrarium eius, quod ibi dicit glo. tamen addit, quod idem sit in dote confessata, sicut in dote verè data, dummodo renunciatum sit exceptioni dotis non numeratæ, vel transactum sit tempus ad opponendum dictam exceptionem, *iuxta l. fin. cum Auth. ibi posita. Cod. de dote cau. non nu.* subiungens, quod dicitur in dict. l. *assiduis cum glo.* quod priuilegium illius legis nō habeat locum in dote confessata, debere intelligi virtute exceptionis non numeratæ dotis, quam scilicet exceptionem potest non tantum maritus, sed etiam quilibet extraneus, cuius interest, opponere, *per l. pe. C. de non num. pec.*

Tamen Ang. Perus. Io. de Imo. & communiter Doct. *in l. 1. ff. solut matrimon.* dicunt, quod gl. in d. l. *assiduis.* procedat indistinctè, quando mulier concurrit cum aliis creditoribus, probantibus actualem & veram numerationem, & quod tunc mulier, quæ non habet nisi fictam ex confessione & renunciatione, &c. vel ex lapsu tēporis ad opponendam exceptionem numerationis, *iuxta not. in leg. si ex cautione. C. de non num. pec.* non præferatur, sed tales creditores, qui vere numerarunt, sicut in præsentiarum dicti oppidani, qui possunt probare veram numerationē, & prætendunt causam onerosam, præferantur ei. Eandem gloss. tenet per pulchra fundamenta Ange. Aret. *in d. §. fuerat quem sequitur ibi Dom. Ias. in 11. col. versic. ista conclusio. cum duob. seq.* etiam per multa fundamenta respondens ad motiua Bart. *versic. & maxime quod duo de lapsu temporis.* ad opponendum scilicet exceptionem non numeratæ dotis, quia illud procedit, quo ad præiudicium mariti vel hæredum eius, vel alterius, qui vna cum marito, vel pro marito esset obligatus, *vt expressè dicit text. in leg. fin. & Auth. ibi posita ibi scilicet, ipsi hæredibusque eius, & clarius in corpore, vnde d. Auth. sumitur. & d. glo. tenent etiam ibi Io. de Pla. & Nic. de Nea. in dict. §. fuerat. Bald. in l. etiam aliquis. Cod. de iure delibera.* Et sic indistincte procedit d. glo. quod scilicet, si mulier, quæ habet fictam tātum & præsumptā numerationem, virtute cōfessionis mariti de dote recepta, ex renunciatione scilicet exceptionis dotis non numeratæ, vel ex lapsu temporis ad opponendam, &c. concurrat cum aliis creditoribus mariti probantib. de vera & actuali numeratione, & prætendentibus causam onerosam, non præfertur eis; secus si alii creditores etiā non probarent de vera & actuali numeratione, quia tūc mulier esset ei præferenda, etiamsi non probaret de vera numeratione, sed ficta vel præsumpta, quia cū isto casu mulier & alii creditores pariformiter niterentur ex confessione mariti, præferenda esset mulier, quæ est magis fauorabilis, & in illis terminis potest saluari opinio Bart. in d. l. *assiduis, &c. secundum Ang. Perus. & communiter Doct. in dict. l. 1. ff. solut matr. & Bal. in d. l. assiduis.* Ex quibus sequitur conclusiue, nisi in præsentiarum relicta Thomæ Freib. pbet de vera & actuali numeratione dotis, non esset præferenda dictis oppidanis de Prietz. qui possunt per literas & scripturam mariti eiusdem viduæ de vera & actuali numeratione 150. flos. probare, &c.

## THEMA CONSILII XXIII.

Concessum est cuidam Feudum pro se & filiis, &c. Qui deceßit duobus filiis & filiab. post se relictis, ex quibus cum vna cuidam nobili nuptui traderetur, in pacto dotali illud Feudum certis quibusdam conditionibus eius marito est traditum & assignatum, à quo illustr. Principes N. Feudi illius domini directi & concessores, numerata certa quadam summa pecuniæ, receperunt illud feudū, prout N. pro se & hæredibus, à suis illustr. domi. erat concessum. Quod vtrum in præiudicium hæredum minoris ætatis existentium, fieri de iure potuerit, dubitatur. Et respondetur; Quod non.

*SVMMARIA.*

1 *Tenor inuestituræ attendendus, nam omni naturæ Feudorum derogat.*
2 *Filius succedendo patri in Feudo, Feudum non acquirit, sed iam acquisitum capit.*
3 *Recipiens Feudum simpliciter, non facta mentione hæredum, tamen intelligitur recipere pro se & hæredibus masculis.*
4 *Intelligitur quis sibi & suis liberis, etiamsi ab initio de liberis non sperauerit, prouidere voluisse.*
5 *Feudum vtrum possit dari in dotem.*
6 *Dos dicitur proprium patrimonium filiæ.*

## CONSILIVM XXIII.

DOmini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter imploraro. Quod illustres Principes N. illud Feudū, de quo in themate ponitur, ad se reuocare non possint, breuibus ostenditur. Nam ante omnia tenor inuestituræ attendendus est. *c. 1. in fi. cum simili. de duobus fratribus à capit. inuest. 1.* Imo tenor inuestituræ derogat omni Feudorum naturæ, *vt ib. text. egregius ibi in fin. ibi scilicet, propter tenorem inuestituræ.* Filii ergo Hausonis de B. succedendo ei tanquam patri, huiusmodi Feudum proprie loquendo non acquisierunt, sed iam quæsitum, scilicet vigore dictæ inuestituræ, ceperunt, cum filius, succedendo patri in Feudo, proprie non acquirat Feudum, sed iam quæsitum capit. *gloss. est singularis & approbata in cap. fin. in gloss. fin. in fin. de cognit. Feud.* 2 Imo quando quis recepit Feudum simpliciter, nulla penitus facta mentione de hæredibus in inuestitura, tamen intelligitur recipere pro se & filiis suis masculis. *secundum gloss. nota. in cap. 1. in gloss. magna ibi. & hoc verum. Quod ibi sequitur Andr. de Iser. Bald. & Alphar. Quibus mod. feud. constitui potest.* 3 Vnusquisque enim sibi & suis hæredibus videtur prospexisse, *dicit text. in d. cap. 1. de duobus fratribus à capit. inuestit.* 4 Et procedit hoc etiamsi à principio de liberis quis non sperauerit. *text. sing. in l. tale pactum. §. fin. & ibi opt. gloss. ff. de pact.* Quare filiis masculis Hausonis de B. nihil penitus præiudicii est, quod sæpe præfatum Feudum fuerit in persona patris eorum primi parentis nouum, maxime cum acquisierit pro se & suis hæredibus. *cap. 1. cum vulgar. de Feud. success.* & licet fuerit in persona patris nouum Feudum, tamen in filiis est paternum. *c. 1. ibi paternum autem. de natu. success. Feud.*

Nec poterit filiis impuberibus Hausonis de B. vllum præiudicium generare, etiamsi tale feudum à Theodorico & Conrado de B. pro dote filiæ Hausonis eius marito Hanso P. esset obligatum & hypothecatum.

Nam licet in hoc passu, an scilicet Feudum possit dari in dotem, sit magna varietas Doctorum. & licet gloss. 5 iuris ciuilis, *scilicet in cap. 1. Qualiter Feud. olim alien. pote. & in titul. de prohi. feud. aliena. per Frider. in princ.* teneant indistinctè patrem non posse dare Feudum in dotem filiæ, nisi domino consentiente, & sit text. rotundus *in §. donari. ibi, vel in dotem pro filia dare. dict. tit. qualiter olim feud. &c.* tamen verius de iure arbitramur, quod feudum licite in dotem, vsque ad tempus Feudatarii dari possit *per text. in cap. nuper. iuncta gloss. 1. & in verb. quo ad vixit. & ibi expresse Inno. Extra, de donatio. inter virum & vxo. & glo. in cap. 2. de feu. & idem tenent in d. cap. nuper Hostien. Ioan. Andr. D. Florian. Antho. de But. Panorm. & Ioan. de Imo. Idem tenet Ioan. Ardiz., maximus Feudista, in tit. quib. mod. feud. amit. super Rubri.* Et in hanc sententiam vi-

Nam videtur etiam inclinare *Cyn. in l. voluntas in ratione sui. (mihi, in 2. col.). ver. quarto quæro iuxta promissa.* vbi concludit, quod res alias prohibita alienari, possit tamen in dotem dari, si aliunde filia dotari non potest. *C. de fideicom.* Nec obstat d. c. *donare.* vbi expresse textus prohibet patri feudum filiæ in dotem dare. Quia ille text. limitatur & declaratur, secundum Ioan. de Imol. *in d. c. 1. de Feud. (mihi, in 2. colum.) versicul. in eadem glo. in fin. per dict. cap. nuper.* scilicet quod ibi dicitur, Feudum non posse in dotem dari, intelligi vltra vitam Vasalli, secus si dicatur ad vitam Vasalli. *d. c. nuper.* Et illam opinionem, quæ mihi videtur etiam magis communis, in dubio credo veriorem, quando scilicet domino Feudi non subtrahitur seruitium: propterea, licet Bald. & Aluar. *in d. c. donare.* post Iacob. de Belui. & Nic. de Neap. teneant contrarium, tamen non respondent ad d. c. *nuper.* Nec valeret responsio, si diceretur, quod in materia Feudali standum sit iuribus consuetudinariis Feudorum, & non iuri communi. Vbi contra cõsuetudines Feudorum decideretur. Nam respondeo, quod text. in sæpe allegato c. *donare*, loquatur de perpetua alienatione, & ita in tertio casu, in quantum loquitur de dote, quãdo scilicet in dotem datur filiæ feudum, vt perpetuo apud eam vel eius hæredes maneat, quia dos
6 data filiæ vel mulieri, dicitur proprie patrimonium filiæ. *l. Theopompus Philadelphus. ff. de dote prælega.* secus quando Feudum solum ad tempus in dotem datur, sicut in præsentiarum datum fuit, quo casu non dicitur patrimonium filiæ, & ideo secundum Ioan. de Imol. Vbi supra, tunc obtinet locum d. c. *nuper.* Quod confirmatur etiam ineuitabili ratione. Nam cum iste casus, scilicet, quando Feudum datur in dotem ad vitam Feudatarii, vel ad tẽpus tantum, nõ reperiatur expresse decisus in iure Feudorum: Ergo standum est in hoc decisioni iuris cõmunis, ita disponenti *d. c. nup. secundum vulgatam theoricam traditam à glo. in cap. 1. in g. o. 2. communiter approbatam. de . . . feud.* Imo si à patruis filiorum Ioann. de B. contra iuris prohibitionem, & illicite, in sæpedictis Feudalibus dos fuisset constituta (cuius tamen contrariũ iam clarissime ostensum est) ita filii dicti de rigore iuris iure Feudali propterea priuari potuissent. Tamen essent tanquam enormiter læsi, saltem reipsa, ex hoc aduersus huiusmodi læsionem in integrum restituendi, *vt l. minoribus. & per to. ti. Co. de in integ. restit. ff. eo per tot. titu.* Quare euidenter sequitur præfatos illustres Principes & Duces M. receptaiterum summa, Ioanni P. à celsitudinibus eorundem soluta, de iure fore & esse ad restituendum dicta bona Feudalia ipsis filiis Ioannis de B. sine omni dilatione, obstrictos, &c.

## THEMA CONSILII XXIV.

1 In bonis allodialibus & hæreditariis, filii pariter cum filiabus, cognatæ cum agnatis, exclusa sexus differentia, in successionibus ab intestato admittuntur.

2 Si nobilis habens multa Feuda, decedit relictis filiis & filiabus, quæ æqualiter bonis hæreditariis cum fratribus diuisis secundum conditionis & qualitatis status, non retinerent sufficientem portionem pro dote & alimentis, tenentur fratres ex bonis Feudalibus tantum supplere, vt pro qualitate bonorum, conditione & qualitate status, commode sustentari & dotari queant.

3 Vxori ex bonis mariti non debetur aliquid præter restitutionem dotis, de Iure communi, nisi illi specialiter sit per pactum dotale, vel alias à marito, vel statuto aliquo loci aut consuetudinis, prouisum.

### SVMMARIA.

1 *Frater tenetur dotare sororem inopem, natam ex eodem patre.*
2 *Frater tenetur alere fratrem inopem.*
3 *Quomodo & quando vxor succedat viro.*
4 *Soluto matrimonio dos redit ad vxorem.*
5 *Nisi per pactum sit prouisum mulieri de vitalitio vel vsufructu in bonis mariti, tunc illud succedit loco dotis, & nihil amplius debetur, nisi ratione consuetudinis vel statuti loci, plus debeatur.*
6 *Iura mandant seruari statuta & consuetudines, & secundum eas iudicari.*
7 *Bona paraphernalia vxor potest quandocunque repetere.*

## CONSILIVM XXIV.

CHristi Iesu Dñi nostri auxilio suppliciter implorato. Quod prædictæ decisiões & respõsiones sint iuri cõmuni consonæ, est sine omni dubio. Et prima breuiter patet, cum de iure communi filii masculi, & filiæ fœminæ æqualiter succedant patri, & qui aliter disponunt, sunt accusatores naturæ. *l. Maximum vitium. C. de lib. præt. & exhær.* Et hodie de iure nouiss. *Auth. in successio. ab intesta.* liberi eiusdem gradus æqualiter succedunt patri siue parenti, non distinguendo sexus vel iura potestatis, sed sola causa naturæ inspecta. *§. 1. in Auth. de hæredita. ab intest. ve. vent. colum. 9. Auth. in success. Cod. de suis & leg.* Idem est in successione collateralium, cessantibus, descendentib. & ascendentibus, scilicet quod æqualiter succedant ab intestato, fratre præmortuo, fratres & sorores, differentia sexus cessante. *§. Reliquum. in d. Auth. de hæred. ab intestat. veni. in §. 1. in Auth. vt fratrum filii. colum. 9. Auth. cessante. C. de legi. hære.* Quod autem secunda pars primæ responsionis sit æqua, est etiam sine omni dubio, vnde si quis decessisset intestatus, relictis magnis bonis feudalib. & patriis hæreditariis, & filio cum filia, si filius & filia inter se huiusmodi bona paterna hæreditaria diuiderent, & filia ex huiusmodi bonis paternis hæreditariis posset congrue, pro statu & conditione personæ suæ sustentari vel dotari, tũc filius, saltem ex officio Iudicis ad hoc implorato, teneretur filiæ, & ita sorori suæ, de congrua sustentatione vel dote prouidere. Cum frater diues sororem inopem ex eodem patre natam dotare teneatur. *l. Cum plures. § penult. ibi scilicet. Sed non dabis dotem sorori pupilli, alio patre nata, & ibi glo. in verb. alio patre. in fine. ibi, vel potest dici. Et ibi Bartol. de admin. tut.* Et probatur etiam per text. *in l. Qui filium. §. Quæsitum. ff. vbi pupil. educa. vel mora. deb.* per quem text. notat ibi glo. *in verb. aliunde.* quod frater teneatur alere fratrem inopem. *gloss. final. in l. Non omnium. & ibi Cyn. & Bartol. Cod. de administra. tut. Angel. & Innoc. in l. A filia. in princ. ff. ad Treb.* D. Ias. cum concord. per eum ibi adductis *in l. 1. (mihi, in 6. col.) vers. vltimo quæro Bart.* subiungens, quod ab ista sententia nemo discrepet. *ff. sol. matrim.*

Secunda responsio siue decisio etiã breuiter probatur. 3
Nam expediti iuris est, quod extantib. attinentibus per sanguinem, tã ex linea masculina quam fœminea, de iure ciuili vir nõ succedat in aliquo vxori, nec econtra vxor viro, sed omnib. prædictis deficientibus vxor succedit viro, & econtra excluso fisco de iure scilicet prætorio, ex quarto ca. edicti, scilicet per bonorum possessionem. vnde vir & vxor. *l. 1. Cod. vnde vir & vxor.* Sed eodem 4
Iure communi, dos data viro à muliere, solut. matri. per mortem

mortem viri, debet redire ad ipsam mulierem, sicuti donatio propter nuptias, quæ datur vxori à viro, redit ad
5 virum, nisi consuetudo aliud disponat vel obtineat, vel ex pacto contrarium hincinde inducatur. *leg. Vnica §. accedit cum simil. Cod. de rei vxor. actio. c. donatio. §. Sane cum iuribus ibi in glo. alleg. in verb. dos enim. de donatio. inter virum & vxo.* Et quando maritus facit per pactum victilitium post mortem suam, in bonis suis, vxori consortiori in recompensationem dotis, quod tale pactum valeat, probatur per tot. tit. C. *de pactis convent. tam super dot. &c.* Et sic tale victilitium vel vsufructum, in bonis mariti, vxor soluto matrimonio dicitur percipere ex sua prouisione loco dotis. Et ista prouisio specialis hominis facit cessare prouisionem legis. *leg. fin. ibi, & siquidem. C. de pactis conuen. tam super dot. &c.* Ex quibus omnib. clare infertur, quod vxor, à qua maritus habuit dotem, soluto matrimonio regulariter de iure cõmuni in bonis mariti nihil habeat, sed quod dos data à viro, ad eam reuertatur, nisi consuetudo per pactum aliud inducat, **Als wann der Frawen ein Leibzucht gemacht wirdt / für ihre einbringen.** Etsi in loco vigeret consuetudo, vel esset statutum, quod vltra tale victilitium, mulieri soluto matrimonio, aliquid deberetur ex bonis mariti, tunc mulieri hoc dandum esset: cum
6 ius commune mandet huiusmodi, & similia statuta & consuetudines in loco vbi sunt, seruari. *leg. Omnes populi & ibi Bart. & Legist. ff. de iusti. & iur. & leg. De quibus. & ibi Doct. ff. de legib. § Ex non scripto cum similib. Institu. de iur. nat. gent. vel ciui. cap. fin. & ibi Canonist. de consuetud.* Et similiter iura mandant iudicari secundum statuta & consuetudines locorum, *vt in cap. 3. De eo qui mitt. in possess. & cap. illas. 12. distinct. l. an in totum. C. de ædificiis priuat.* Sunt enim statuta & consuetudines locorum, ius ciuile in locis, in quibus sunt. *c. Ius ciuile. 1. dist. & d. leg. Omnes populi cum ibi not. Et pulchre Panorm.*
7 *super Rubr. ad fin. de consuetud.* Quod autem bona Paraphernalia vxoris, cuiusmodi sunt omnia bona, quæ habet vxor extra dotem, sint propria ipsius vxoris, probatur per text. *ad literam. in d. l. fin. C. de pact. convent. tam super dot. &c.* Ita quod ipsa, ea à quocunq; repetere & vẽdicare possit, sicuti maritus potest agere nomine vxoris, quãdo res paraphernales sunt sibi in custodiam datæ. *d. l. fi. & ibi Alex. de imo. in addit. ad Bald.*

## THEMA CONSILII XXV.

Diuisio erronea facta cum hærede putatiuo, vtrum præiudicet veris hæredibus, vel retractãda sit.

### SVMMARIA.

1 *Indebitum naturaliter & ciuiliter, quocunq; errore siue iuris, siue facti solutum, potest repeti.*

2 *Indebitum ciuiliter debitum, tamen naturaliter solutum, errore iuris, non repetitur, secus si facti.*

3 *Hæres verus ab intestato institutus cum alio in testamento minus solenni, si diuidat huiusmodi hæreditatem cum hærede putatiuo, sibi non præiudicat.*

4 *Quando diuisio facta per Iudicem possit impugnari & retractari.*

## CONSILIVM XXV.

AVxilio Domini nostri Iesu Christi suppliciter implorato. In proposita consultatione omissis superfluis clʼ iet, quod liberi primi matrimonii, ex quo bona immobilia, matri eorum post obitum eius, iure hæreditario delata sunt, vt dominus consuleos optime ostendit, vehementer errauerunt, admittendo scilicet ad diuisionem eorundem æqualiter liberos secundi matrimonii post mortem patris. Cum diuisio facta inter hæredem verum & putatiuum, quem hæres putauerat esse cohæredem suum, sine iudice, retractetur prætextu huiusmodi erroris, per tex. *ad literam in l. cum putarem. in fine.* vbi dicitur plane, si sine Iudice diuiserũt res, etiam condictiu est earum rerum, quæ ei cesserunt, quem cohæredem esse putauerit. *ff. familiæ hercisc.* Nec obstat principium dict. l. Quia loquitur, quando interuenit sententia Iudicis, *vt ibi patet, ibi scilicet, & condemnationem factus soluerit pecuniam, quod ex causa iudicati soluit, repetere non potest, & declarat ibi glo. 1. facit l. Si post diuisionem, & quod ibi gloss. in verb. obtineas. in prin. Bart. & Doct. Cod. de iuris & fact. ignor.* Nec in præsentiarum distinguendum est inter errorem facti & iuris, vt scilicet liberis primi matrimonii competat condictio indebiti contra liberos secundi matrimonii, siue errarunt in facto, nesciendo scilicet quod fuerint bona matris eorum, siue in iure, scientes quidem fuisse matrem, putantes tamen ea ipsis & aliis liberis nihilominus æqualiter debita. Non obstantibus l. *cum quis ius ignorans. C. de iur. & fact. ignor.* & leg. *error. C. ad leg. Falcid.* Vbi in repetitione indebiti soluti per errorem distinguitur inter ignorantiam iuris & facti. Nam quando indebitum ciuiliter & naturaliter soluitur, non distinguitur quocunque errore soluatur. Nam semper soluens repe- 1
tere potest. *leg. 1 & ibi glo. & Doct. ff. de cond. indeb. & d. l. Cum quis. cum plene not. ibi.* licet indebitum ciuiliter, naturali- 2
ter tamen debitum, per errorem iuris solutum, non repetatur, secus per errorem facti *d. leg. cum quis & d. l. error. & ibi Doct.* Cum ergo bona materna liberis primi matrimonii ab intestato iure hæreditario fuerunt delata, & sic liberis secundi matrimonii, nec ciuiliter, nec naturaliter debita, non magis quam quibuscunq; aliis, sequitur, quod etiam error iuris non impediat repetitionem, *vt præalleg. iuribus. & ibi copiose per Doct.* Et est sine scrupulo. 3
Imo verus hæres ab intestato institutus, cum alio in testamento minus solenni, per errorem iuris, etiam diuidens hæreditatẽ cum huiusmodi putatiuo hærede, sibi non præiudicat. *d. leg. Cum quis. quã summat etiam ita Paul. de Castr.* quia hæredes inter se naturaliter etiam non obligantur, sed quilibet concipit à seipso, *vt in gloss. ibi in verb. obtineas. ibi respondeo secundum quosdam.* Et licet glo. reprobet, tamen Bart. & communiter omnes Docto. sequuntur. Et sic clarius claro est in præsentiarum, quod bona relicta à prima vxore G. Al. omni iure, & omnia erant indebita liberis secundi matrimonii G. &c. Ex quibus 4
infertur, quod si in proposito diuisio bonorum matrimoniorum esset per iudicem in liberos vtriusq; matrimonii facta, adhuc non præiudicaret liberis primi matrimonii, cum constaret, & certum erat liberis secundi matrimonii nullum ius nec actionem in eis competere, quo casu non habet locum d. l. *Cum putarem. in princip.* sed solum quãdo erat dubium, an actio competeret, nec ne, & quis agit de facto, & Iudex & pars nihil opponunt. ita magistraliter Bart. *in leg. Si Titius & Seius. (mihi, in 2. colum.) versic. sed posset dici, ista est causa. ff. de verbor. oblig.* Et ita ibi etiam intelligit text. *in cap. Abbate. §. Cæterum. versic. quoniam. de re iudic. in 6.* Sequuntur Bald. & Angel. *in l. Iusto ff. de acquir. possess.* & pulchre dom. Ias. *in dict. leg. Si Titius. (mihi, in 2 col.) versic. circa quintum & vltimum.* & dicit in specie Panorm. *in cap. 2. (mihi in 2. colum.). Versic. Quintus & vltimus cum versic. sequ. scilicet & per hoc. de purgat. vulg. dict. leg. Cum putarem.* non habere locum nec procedere, quando de iniustitia notorie constaret, imo si liberi prioris matrimonii tempore diuisionis fuissent minores, & diuisio fuisset taliter

facta,

facta, prout tamen non fuit facta, vt clare ostensum est.
Quod si fuissent maiores, eis denegaretur repetitio, tamen adhuc daretur eis repetitio, saltem præcedente beneficio restitutionis in integrum infra tempus præfixum petitioni restitutionis in integrum. *l. indebito. cum ibi notat. C. Si aduers. solutionem.* Et est sine dubio. Ex quibus concluditur, responsionem supra datam, de iure esse veram, nisi consuetudo vel singulare statutum vrbis Friburgensis aliud disponat circa ea bona, quæ sunt sita in eorum districtu, siue Weichbild.

## THEMA CONSILII XXVI.

Quid Princeps, cui cõpetit ex concessione vel præscriptione Ius percipiendi decimas, & exercendi iurisdictionem in Metalli fodinis alieni territorij, ratione huiusmodi Iuris, exigere & exercere possit, & quatenus liceat illi illud ius extendere.

Item qualiter laicus possit esse capax Iuris percipiendi decimas.

### SVMMARIA.

1 *De iure, excepta Romana, aliæ ciuitates non habent merum vel mixtum Imperium, sed tantum simplicem Iurisdictionem.*
2 *Hodie habent merum & mixtum Imperium, vel ex priuilegio vel consuetudine legitime præscripta.*
3 *Res sita in territorio alicuius præsumitur esse de territorio.*
4 *Quid veniat sub iurisdictione.*
5 *Redditus causarum sequuntur iurisdictionem.*
6 *Territorium quid.*
7 *Lædentia ius commune strictissime interpretantur, vt quo fieri potest minus lædant.*
8 *Beneficia Principum sine iniuria ac læsione aliorum sunt intelligenda.*
9 *Laicis decimas etiam à Clericis concedi, & in Feudum dari non posse.*
10 *Etiam mille annis percepta decimæ à Laico non præscribuntur.*
11 *Fallit in decimis concessis ante concilium Lateranense.*
12 *Ex allegatione longi temporis statur & creditur asserenti decimas concessas ante Lateranense Concilium.*
13 *Decimæ etiam in casu fauorabili, vt quando Clericis sunt concessæ, qui de iure illas licite possident, non extenduntur ad noualia.*
14 *In concessione iurium facta simpliciter non veniunt illa iura, quæ postmodum oriuntur.*

## CONSILIVM XXVI.

AVxilio Domini nostri Iesu Christi suppliciter implorato. Diligenter consideratis casus positione, & quæsito desuper, cuius sit mons, de quo in consultatione, &c. Et quid Principibus, qui in eo prætendunt iurisdictionem habere, ratione huiusmodi iurisdictionis competat. Quibus discussis patebit, quod responsio supra data sit iuri consona. Et primo est sciendũ, quod licet
1 ciuitates aliæ, Romana excepta, regulariter de iure communi non habeant merum & mixtum imperiũ maximũ, sed solum iurisdictionem simplicem, vsque ad certam quantitatem, & in leuioribus criminibus. *§. & iudicare. §.*
2 *audient. in Auth. de defens. ciuitat. colum. 3.* tamen hodie communiter ciuitates habẽt nedum simplicem iurisdictionẽ, sed etiam merum & mixtum imperium, vel ex priuilegio speciali Imperatoris, vel ex consuetudine legitima & præscripta: *ait Bartol. valde eleganter in l. 1. versi. quæro, Vnde hoc est. ff. de dam. infect. Panor. in c. quod sedem. (mihi, in pen. colum.) versic. Vltimo quæritur, de off. ord.* pro tanto, quod si castra, villæ, & familia subsunt eiusmodi ciuitati habenti merum & mixtum Imperium, ipsa ciuitas habeat totam & omnimodam iurisdictionem in eis de iure communi. *l. Incola. la 1. l. qui ex vico. ff. ad municip. l. nulli. §. Quod si in vico. C. de Episcop. & Cler. l. 4. C. de natural. lib. §. Si quis igitur ex qualibet. in Auth. Quibus mod. natur. eff. legitim. colum. 7. Bartol. in d. l. 1. Panorm. & Doct. in d. c. Quod sedem.* Cum ergo illustris ciuitas Imperialis G. habeat totam & omnimodam iurisdictionem, id est, merum & mixtũ Imperium, cum iurisdictione simplici, ex priuilegio & concessione imperiali, vel saltem aliqua legitima consuetudine, sequitur euidenter, quod præfatus mons, cum sit in prædictæ ciuitatis districtu seu territorio, non solum iure 3
dominij, sed etiam quoad iurisdictionem, iuris præsumptione esse & pertinere ad eam præsumatur. *c. Om. ès Basilicæ. 16. quæst. 7. l. 1. §. Cum vrbem ff. de off. præf. vrb. c. possessio. 16. q. 3. Ioan. Andr. Hostiens. & Canonist. in c. nimis. de iureiur.* Et licet præfati Principes ex singulari concessione Imperatorum, vel consuetudine præscripta habeant solum iurisdictionem in huiusmodi monte, tamen nihilominus est de dominio & proprietate dictæ ciuitatis G. sub cuius districtu est: cum ratione huiusmodi iurisdictionum, Principibus ipsis nihil aliud competat, quam cognitio causarum ciuilium & criminalium, scilicet super contractibus, qui ibi celebrantur, & contrahentibus repertis, & delictis ibi perpetratis: quia iurisdictio in genere sumpta (prout comprehendit omnem speciem, 4
iurisdictionem scilicet, merum & mixtum imperium, & simplicem iurisdictionem, *vt legitur, & not. in leg. 1. & l. Imperium. ff. de iurisdiction. omnium iud.*) ita definitur: Iurisdictio est potestas de iure publico introducta, cum necessitate iuris dicendi, & æquitatis statuendæ, *secundum gloss. in d. l. 1. communiter approbatam per Legist. ibi. præsertim cum adiuncto Bart. scilicet tanquam à persona publica.* Et dicit not. Panor. *in d. cap quod sedem (mihi, in 2. colum.) versic Iurisdictio fit generaliter,* quod sine illa adiectione, definitio glo. possit sustineri, *vt ibi per eum.* Ergo illa definitio conuertitur cum definito, scilicet, quod potestas de iure publico introducta, cum potestate iurisdicendi, & æquitatis statuendæ, sit iurisdictio, & nihil aliud, & econtra. Quia omnis bona definitio conuertitur cum suo definito. *l. 1. §. Dolum. & ita summat ibi Bart. ff. de dolo.* Quare sæpe nominatis Principibus, qui iurisdictionem in præfato monte prætendunt, ratione illius iurisdictionis nihil competit, nisi cognitio causarum ciuilium & criminalium, & per consequens etiam huiusmodi redditus cau- 5
sarum. *argum d. l. 1 §. Cum vrbem ff. de off. præf. vrb. D. Ias. in d. l. Imperium. (mihi, in 5. column.) vers. ex hoc vltimo aliud infero ibi, & sic omnes redditus, &c.* Ideo huiusmodi principes penitus nihil disponere, nec ordinare possunt de Minoralibus, & iure præfati montis in districtu der Landtwehre vnd Gezirck ciuitatis G. existentis, potissimum ea ratione. Cum eorum iurisdictio sit odiosa, & contra ius commune obtenta; scilicet contra d. l. *Qui ex vico. d. l. Incola. l. nulli §. quod si in vico. l. 4. §. Si quis igitur ex qualibet, supra allegatis. & l. Pupillus. §. territorium. ff. de verborum signif.* vbi dicitur, quod ter- 6
ritorium sit vniuersitas agrorum intra fines cuiusque vniuersitatis; &c. Ideo consuetudo, quæ Principibus sæpe 7
dictis iurisdictionem daret in sæpe dicto monte, intelligitur, vt minus quo possit lædat ius commune. *l. 2. Cod. de noxal. cap. Cum dilectus, & ibi per Doct. cum concord. de consuet.* vel si haberent eam ex concessione Principis, huiusmodi tamen concessio vel beneficium contra ciuitatem G, strictissime esset intelligendum. Nam licet alias benefi- 8

cium Principis sit latissime interpretandum *l. fin. & ibi dd. ff. de constit. princ.* tamen quando redundat in præiudicium tertii, sicut in præsenti tarum, strictissime scilicet interpretandum *l. 1 §. merito. & §. Si quis à Principe. ff. Ne quid in loco publico. l. Nec auus. cum simil. ff. de emancip. lib. secundum Bar. in d. l. fi. in 3. oppo.* Ergo, &c.

Secundo non possent præfati Principes ratione decimarum in prædicto monte oblatarum, sibi plus arrogare, quam decimam partem Minoraliũ in prædicto monte repertorum, nec liceret ratione decimæ alia iura vendicare, nec, vt probabiliter inferri potest, illud ius decimæ extendendum esset ad noualia, & loca, quæ de nouo sunt parata, & ibi Minoralia reperta, quemadmodum ex sequentibus patebit. Et licet super isto secundo articulo possit in dubium reuocari, an præfati Principes seculares decimarum Minoralium dicti montis sint capaces, cum
9 Laicis decimæ etiam à Clericis concedi, vel in Feudum dari non possint. *cap. fin. 16. quæst. 1. cap. quamuis grate fit. cap. prohibemus. cap. ad hæc cum simil. de decimis.* cum sint Deo debitæ, in signum vniuersalis dominii. *cap. tua nobis. eodem tit.*
10 Et indubitatum est, quod Laicus decimas, præscriptione etiam mille annorum, acquirere non possit, quia ea possidere non potest. *cap. causam. & ibi Doctor. de præscrip. cap. sine possessione. de regulis iuris in 6.* Tamen omissa illa disputatione hic, si dictis Principibus ab Ecclesia fuerint conces-
11 sæ in Feudum, vel in emphyteusim decimę in sæpenominato monte ante Lateranense Concilium, valeret & teneret hodie etiam huiusmodi concessio, *per cap. cum Apostolica in fin. & ibi communiter Canonist. de his quæ fiunt à Prælat. sine con ensu c. 2. §. sane de decimis lib. 6. cap. cum & plantare in princ. d. priuileg.* Et in dubio, quando non apparet an decimæ
12 sint concessæ Laicis ante vel post concilium Lateranense, si Laicus poterit probare, quod tenuerit eas in Feudũ, per tantum tempus, cuius contrarium non extet memoria, & quod sit fama, quod eas ab antiquo tenuerit, tunc si allegat titulum, scilicet concessionis sibi factæ ante cõcilium, sufficit, *secundum Ioan. Andr. in d. cap. cum Apostolica. & ibi communiter sequuntur Doct. contra Hostien. Archi. & Io. Monach. in d. cap. 2.* Nec obstat quod iam dictum est, quod Laicus non possit vllo tempore præscribere decimas, cum earundem non sit capax, *vt dicit Ioan. de Imol. in d. cap. 2. §. sane.* Quia Laicus isto casu non tenet ex vi præscriptionis, sed ex vi concessionis ante Lateranense Concilium, quæ cõcessio præsumitur probatis duobus *per not. in l. cum de in rem vers. ff. de vsucap. De quibus ibi per Ioan. Andr. Et ita bene declarat Philip. Fran. in d. §. sane in fin. post Floria. in d. cap. Cum Apostolic.* & est necesse, quod allegetur titulus, alias non præsumeretur, *per not. in l. Si adulterum cum incestu. §. Idem Pollioni. ff. de adult.* Prædictis autem duobus deficientibus, procederet opinio Hostien. & sequacium, vt in dubio præsumeretur, contra Laicum, *secundum dd. in c. cum Apostolica.* Quare si dictis Principibus concessæ fuissent in Feudum decimæ in præfato monte, ante Lateranense Concilium, *de quo in d. cap. Cum Apostolica,* quod dicitur fuisse celebratum, *vt refert Ioan. Andr. in sæpe dict. cap. Cum Apostolica.* anno 1179. eis competeret decima pars Minoralium, & æris reperti in monte, *vt per tot. tit. de decimis.* Hinc dicit Bald. *in consi. 273. incip. Non reuocando in dubium. in princ. in 5. parte.* quod præsupposita consuetudine Ecclesiæ, ac etiam prouinciæ, si decimæ sint concessæ in Feudum, quod intelligatur, id est, commoditas decimarum. *l necessario. § si. ff. de peric. & commod. rei vend.* Et quod penitus nihil iuris præter dictam decimam, &c. sæpe præfatis Principibus competat in hu-
13 iusmodi monte, claret. Quia concessiones decimarum Clerici concessæ, licet sint inuotabiles, & à Deo institutæ, iuxta illud: Decimas & oblationes non tardabis offerre, *& d. c. tua nobis. cum simil.* ad eoque fauorabiles, quod etiam comprehendant decimas noualium. *cap. ex parte. & tua nobis. d. tit. de decim.* tamen solum decimam partem fructuum continent. Quanto magis concessio decimarum Laico facta, quæ est odiosa & restringenda, vt non extendatur ad decimas noualium, *per text. ad literam. in d. cap. tua. versi. nec occasione,* nihil plus in se continebit. Hinc dicit ibi Innoc. quod in feudationibus decimarum concessis Laicis verba sint interpretanda, vt intelligantur tantum de decimis, quæ tempore infeudationis erant. *argumen. l. Rutilia. ff. de contrahend. empt. & vend.* Et pulchre dicit Panor. *in d. ca. tua. el 1. versic. not. in §. nec occasione.* quod ille text. notab. faciat, quod in concessione aliquorum iuriũ simpliciter facta non veniant iura, quæ postmodum oriuntur de nouo.

Ex quibus omnibus iam euidenter patet, concessionem ante dictis Principibus Laicis factam, non ad decimas noualium extendi. Videtur tamen, quod non posset colligere æs & Minoralia ex dicto monte præfata ciuitas, ante dictis Principibus prohibentibus, eorum scilicet nuncio non præsente, nisi dolose & fraudulenter nũcium ad hoc ordinare noluerint, *per ea, quæ not. Specul. eodem tit. ad fin.* videlicet, quod rector Ecclesiæ posset facere interdici colono, ne fructus colligat, &c. eo vel eius nuncio absente, *& communiter sequuntur Doctor. secundum Panor. in d. cap. ex parte eodem titul. argumen. l. 2. Cod. Quando & quibus quarta pars deb. Lib. 10. l. Suspecta. ff. de inoffic. testament. &c.* Cum habeant ius in fructibus, qui censentur pars fundi. *l. fructus pendentes. ff. de rei vendica.* Et hoc pro decima parte fructuum pro indiuiso. Et ratione decimæ videntur præfati Principes habere quoddam ius in monte, vt scilicet compellere possint in signem ciuitatem G. si in colligendo metalla negligens fuerit. quod colligat & fodi faciat. *argum. cap. in aliquibus & quod ibi not. Panorm in 3. not. eod. tit.*

## THEMA CONSILII XXVII.

Vasallus etiam ex legitimis causis, exceptis his, propter quas dominus directus Feloniam aduersus Vasallum committit, & propter ætatem Feudi de iure amittit, non potest Feudum retinere, & fructus percipere renunciando fidelitati, potest tamen feudum consentientibus reliquis filiis, quando Feudum est antiquũ, auitum, vel paternum, vni ex illis vel omnib. resignare, sine impedimento dominii direct., &c.

### SVMMARIA.

1. *Regulariter in priuatione Feudi, etiamsi Felonia sit notoria, requiritur sententia.*
2. *Non potest quis habere fructus Feudi sine fidelitate.*
3. *Fidelitas seu homagium statim debet sequi istam inuestituram.*
4. *Iuramentum regulatur secundum materiam super qua præstatur.*
5. *Durante causa Feudali, durat ipsa fidelitas.*
6. *Vasallus potest renunciare Feudo, etiam inuito domino.*
7. *Feudum potest refutari cum conditione, vt filii inuestiantur.*
8. *Filii etiam viuo patre dicuntur habere ius in Feudo.*
9. *Iuramentum regulatur secundum materiam, super qua interponitur.*
10. *Pater de iure communi post refutationem filiis factam, decedentibus ipsis, tamen succederet illis in Feudo.*

CONSI-

## CONSILIVM XXVII.

AVxilio domini nostri Iesu Christi suppliciter implorato. Licet iure cautum sit, quod in amissione iuris Feudalis inter dominum & Vasallum æqualitas seruanda sit, vt sicut per Feloniam siue delictum vasalli commissum in Dominum, priuatur vasallus iure suo vtili, & consolidatur cum proprietate domini, *vt in titu. qua fuit pri. cau. benef. amit. cum simil.* Eodem modo per delictum domini commissum in Vasallum priuatur dominus suo iure directo, & consolidatur cum dominio vtili ipsius Vasalli. *c. domino committente, Si de feud. cont. fuer. inter dom. & agna. vasal. c. 1. Qualiter dominus propriet. Feud. priuetur. & ibi per Feudistas, pulchre glo. in cap. 1. de form. fidel.* Eandem enim vicem tenetur dominus reddere vasallo, quam vasallus tenetur reddere domino, *d. cap. 1. in fi. de form. fidel.* Et licet euidens & notoria sit felonia, adhucrequiritur summa priuati- 1 ua per pares curiæ. Cum regulariter in priuatione Feudi & iuris Feudalia, per delictum siue culpam requiratur sententia. *glo. est singularis, & approbata per iura in ea allegat. in constit. Imperialem. §. callidis, in verb. reuertatur. ibi. Idem etiam intelligo de vasallo. De prohib. Feud. alien. per Frider.* tamen quamdiu Vasallus retinet Feudū, id est, vtile dominium bonorum Feudalium, non est solutus inuito domino fidelitate, nec ea solui potest, quam in inuestitura præstitit. Nisi eo pacto acquisierit Feudum, vt sine iuramento 2 fidelitatis Feudum ipsum habeat. Cum à fidelitate vel fide Feudum dicatur. Et ita est quasi repugnantia regulariter, quod quis habeat Feodum, seu fructus eius sine fidelitate. *Ita aperte prob. in cap. 1. §. vlti. & ibi ope. gl. in verb. à fide- 3 litate. per quos fi. inuest.* & ideo mox, facta inuestitura homagium siue iuramentum fidelitatis vasalli sequi debet, *in cap. vnico. in tit. seq. scilicet quid præcedere deb. an inuest. vel fidel.* & notat. *ibi. in d. §. fi.* glo. esse argumentum ab allusione vocabuli, scilicet Feudum, à fidelitate, & ideo durante causa Feudi, durat & ipsum iuramentum fidelitatis. Et tandem sublata causa Feudi intelligitur & sublatum ipsum 4 iuramentum, quod quidem regulatur secundum materiam, super qua præstatur. *l. fi. C. de non num. pecu. c. ad nostram. la 1. de iureiu.* Et hoc procedit indistincte, videlicet, quod 5 durante causa Feudali, vasallus non sit solutus fidelitate, nisi dominus fuerit excōmunicatus, vel bannitus. Nam istis casibus vasallus interim est solutus à sacramento fidelitatis. Eo aūt absoluto vel restituto, iterum est obligatus ei Sacramento. *c. domino guerram, alias 1. Hic finitur lex. demde consuetu. regni. incip. c. antep. penult. & vlt. 15. q. 5.* Id est, quantum ad solutionem seu liberationem à iuramento siue ab homagio, domino hæretico existente, *vt in c. fin. de hæret. & in l. 1. & Auth. Credentes. C. de hæret. secundum Iac. de Bell. in d. c. domino guerram. & ibi Aluar. (mihi, in 3. col.) in prin. vers. Item dicas.* Et ad confirmationem prædictorum possunt multa adduci, ex quo tamen res est sine dubio, videlicet, quod durante causa Feudali, duret & fidelitas in inuestitura præstita, nisi in prædictis casibus à iure exceptis, *vt etiam est pulchra gloss. in d. c. 1. §. fin. per quos fiat inuestit. in verb. à fidelitate in fi. ibi* ergo notatia quod fidelitas, &c. amplius hic non est insistendum, & per ista patet, primam partem responsionis ad quæsitum fore veram.

6 Quantum vero ad secundam partem responsionis, est sciendum, quod vasallus regulariter in manus domini, etiam domino inuito, Feudo renunciare potest, *per text. in cap. 1. versic. Et si voluerit. vsque ad fin. de vasal. qui contra constitut. Lothar. & ibi Feudista. glo. in cap. quæ in Ecclesiarum in verbo, alienandi. in fin. ibi, argumentum contra de constit.* Et licet l. interdum. *ff. de ope. liber. ibi in gl. allegat.* hoc non probet, tamen probatur per aper. text. *in d. cap. 1. de vasall. qui contra constit. Lothar. &c.* Et est ratio, quia cum Feudum principaliter concedatur in fauorem vasalli, ipse potest fauori suo renunciare. *l. Si quis in conscribendo. C. de pactis. cap. ad Apostolicam. cum simil. de regularibus.* Licet secus sit in aliis contractibus, quia ex post facto sunt necessitatis. *l. Sicut. C. de action. & obligationib. & ita etiam communiter tenent Doct. & præsertim Ioan. de Imol. in d. cap. quæ in Ecclesiarum. super d. glo. in verbo, alienandi, per text. in d. cap. 1. Vbi etiam Feudista, & in c. fin. de capitaneo qui cur. vend. Archid. in cap. de forma. 22. q. 5. & Bald. in l. 1. (mihi, in 2. colum.) vers. duodecimo quæritur. cum concord. per eum adduct. ff. de rerum diuis.* Et sicut istud est regulariter, quod vasallus potest inuito domino renunciare Feudo, licet fallat in certis casibus, *vt etiam dicit Feli. in d. c. quæ in Ecclesiarum. (mihi, in prin. 31. col.)* Ita etiam Vasallus potest feu- 7 dum suum in manus domini refutare, cum conditione, vt filii sui instituantur. *cap. 1. de Vasall. decrep. ætat. qui ref. feud.* Et licet tex. loquatur ibi de Vasallo decrepitæ ætatis, tamen ista verba non important ministerium iuris, sed facti accidentiam, & ita accidit de facto. Nam idem est, si Vasallus non esset in decrepita ætate, sed adhuc iuuenis, *secundum Aluar. & doct. ibi.* & confirmatur hoc, quia si Vasallus simpliciter, etiam inuito domino, potest renunciare feudo in manus eius, multo magis potest hoc, vt filios eius de eodem Feudo inuestiret dominus Feudi, cum ipsi filij adhuc viuente patre, dicantur ius habere in Feudo, & quodammodo domini censentur, *vt not. gl. fin. in* 8 *c. fin. de Feud. cognit. à princ. fuit ipsis promissum, vt probatur in cap. 1. de duob. fratrib. à capitan. inuest. & not. per glo. quib. mod. feud. constit. c. 1.* Hinc pulchre decidit Bal. *in l. cum antiquioribus. (mihi, in 7. col.) vers. duodecimo.* Quod licet possessio ad suum hæredem non consueuerit transmitti, *vt not. in l. Cum miles. ff. Ex quib. cau. maiores.* tamen in Feudis secus, quia filius viuo patre intelligatur inuestitus, ac etiam possidere, & sic continuetur in eum possessio sine alia inuestitura, &c. Adeo quod viuo patre non desit filio ius, sed administratio. *C. de iure delib. quem refert & sequitur pro multum notabili dem. Ias. in l. Quotiens. (mihi, in 8. col.) vers. not. etiam perpetuo. C. de rei vendic.* Ex quo clare sequitur, quod pater in manus domini Feudo renunciare non posset, vt inuestiret vnum ex filiis suis, nisi ipsis aliis consentientibus, *vt etiam sentit ibi in gloss. in d. cap. 1. de Vasall. decrep. ætat. ibi. Sed intelligo consentientibus his, ad quos per successionem est peruenturum.* Et ad prædicta optime alludit Saxo. in c. 36. Im lehen. Et isto c. Vasallus refutans Feudum, est solutus à fidelitate. Nam iuramentum astringit ipsum donec tenet Feudum: sed postquam refutat, ex iuris permissione liberatur à iuramento fidelitatis. *argum. l. fin. ff. qui satisd. cog.* & à dicta obligatione naturali, qua tenebatur seruire ipsi domino, *vt in d. cap. 1. in fi. de Vasal. qui contra constit. Lothar.* Nam iura- 9 mentum regulatur & intelligitur secundum subiectam materiam super qua interponitur, *vt in d. l. fin. & d. cap. ad nostram. la 1.* Ex isto casu, quando Vasallus, qui habet Feudum antiquum, refutauit in manus domini, vt inuestiantur filij eius, & deinde decesserint filij, relicto patre refutante, tamen adhuc ipse succederet in huiusmodi Feudo, non tanquam succedat filiis, sed tanquam Feudum sit antiquum, &c. non obstante sua renunciatione. Quia renunciatio finitur morte filiorum, quorum causa fuit facta. Nec obstat *c. 1. de natur. success. Feu.* quia loquitur de Feudo nouo, &c. *vt pulchre & latius determinat Alex. in d. c. 1. (mihi, in princ. 3. colum.) vers. Sed pro declaratione quæritur de Vasall. decrep. ætatis.*

## THEMA CONSILII XXVIII.

De diuisione inæquali facta inter fratres, quomodo & quaten² ratione minoris ætatis, vel læ-

sionis interuenientis re ipsa vel alias, possit retractari, vel impugnari per ipsum læsum, vel eius hæredes.

### Svmmaria.

1 *Minor læsus etiam sine dolo aduersarij restituitur.*
2 *Restitutio petitur non iure actionis, sed officio iudicis.*
3 *In restitutione minorum non requiritur enormis læsio, modo non sit valde modica.*
4 *Beneficium restitutionis transfertur ad hæredes.*
5 *Hodie subrogatum est quadriennium loco anni vtilis, quod olim competebat ad petendam restitutionem in integrum.*
6 *Qui allegat tempus elapsum, debet hoc probare.*
7 *Maioribus, in diuisione per dolum, vel etiam re ipsa enormiter vltra dimidium iusti precij læsis, subuenitur per restitutionem in integrum.*
8 *Maior deceptus vltra dimidium iusti precij, præsumitur ignorasse valorem rei.*
9 *Facta etiam diuisione per sortem vel breuia, nihilominus enormiter & intolerabiliter læsis subueniendum est.*
10 *Maiori læso enormiter competit condictio ex l. Maioribus. C. communia vtriusque iudicij.*
11 *Contra pupillos non currit præscriptio.*
12 *Scriptura priuata non probat.*
13 *Quod cum aliquo mihi commune est, meum dicitur.*

## CONSILIVM XXVIII.

DOmini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Quod super casu proposito & quæstione hic elicita responsiones datæ sint veræ, & iuri conformes, breuibus ostenditur. Et primo prima responsio. Nam
1 expediti iuris est, quod si minor 25. annis in contractu, etiam sine dolo aduersarij, sed sui simplicitate seu facilitate lædatur, restituatur in integrum, & sic læsio re ipsa solum iuuat, & sufficit ad petendam restitutionem in integrum. *l. minoribus. & l. si cum ibi not. C. de in integ. rest. mil. ff. eo. tit. l. 1. & per tot. tit. ff. de minorib. l. Si maior. C. commu. di-*
2 *uid.* Et ista restitutio, qua scilicet minor petit se restitui in integrum, ratione minoris ætatis, &c. vt quia læsus sui facilitate, petitur non iure actionis, sed per officium iudicis. *l. quod si minor. §. fi. cum glo. fin.* vbi dicitur, Ex hoc edicto nulla propria actio vel cautio proficiscitur, totum autem pendet ex prætoris cognitione, id est, iudicis officio. *ff. de minor.* Et illa restitut. in integrum debet ponere in eodem statu. *d. l. Quod si minor. §. restitutio.* Et in ista
3 restitutione minoris non requiritur enormis læsio, vltra scilicet dimidium iustæ æstimationis, sed sufficit quod sit non modica, quod quidem Iudicis officio relinquitur. *d. l. Si maior. ibi, causa cognita, prouincia præses æstimabit, &c.* Et ita requiritur læsio, *d. l. fin. C. de in integr. rest.* Modica tamen læsio non concederet restitutionem in integr. *l. scio. ff. de in integrum rest. l. Nam & postea. §. Si minor. ibi, Nec enim vtique quod minor est, & circumscriptum se docuit, &c. ff. de*
4 *iureiu.* Et huiusmodi beneficiō restitutionis in integrum transmittitur ad hæredes eius, cui conceditur. *l. non solum. ff. de in integr. rest. l. 3. §. pen. l. minor. la 2. §. fi.* vbi dicitur, non solum autem minoribus, verum successoribus quoque minorum datur in integrum restitutio, etsi sint ipsi maiores. *ff. de minor. l. 2. 3. & 4. C. de temporib. in integr. restit.*
5 Et pro anno vtili, qui olim dabatur pro petenda restitutione in integrum, hodie datur quadriennium continuum ad inchoandam & finiendam causam restit. in integrum. Quod quidem in minoribus à principio est vtile, quia non currit, nec incipit currere durante minori ætate, sed post 25. annos est continuū, vt currat diebus feriatis, & non feriatis. *l. fin. & ibi Doct. Cod. de temporib. in integ. restit.* Et si minor succedat minori, vel maiori, cui tamen adhuc competebat beneficium restitutionis in integr. quia decessit post 25. annum, & ante completum annum 29. ætatis suæ ooo incipit currere illud tempus, & sic hodie quadriennium quousque durat minor ætas. Sed demum incipit currere heredi vel succedenti, quando est effectus 25. annor. *l. si quando alias, Ea qua. §. Si quando. C. de temporib. in integ. rest.* Et licet tempus quadriennij datum minori ad petendum rest. in integ. non currat durante minori ætate, tamen minor potest in tali ætate eam petere, & non solum post quadriennium. *d. l. minorib. C. de in integ. rest. mino.* Et licet qui petit restitutionem in integ. 6
ratione minoris ætatis, eo quod dicit se læsum, etiam re ipsa sui facilitate, necesse habeat probare minorem ætatem, tamē aduersarius, qui vult ipsum ab huiusmodi beneficio excludere, allegans, quod tempus in integr. rest. petendæ & terminandæ sit iam lapsum, debet hoc probare. *l. si minorem. Cod. de rest. in integ. Lud. de R. & D. Iaso. in d. l. Nam & postea § Si minor. ff. de iureiur. communiter Legist. in d. l. fi. C. de in integ. rest. Io. de Imo. in c. 1. & in c. constitutus. de in integ. rest.*

Secunda aūt responsio est etiam clarissimi iuris. Nam cum contractus diuisionis sit bonæ fidei. *§ actionum. Insti. de act. l. maiorib. C. communia vtriusque iud.* sequitur, quod diuisio facta à minoribus 25. annis, si interuenerit dolus 7
vel enormis læsio re ipsa, etiam tum rescindatur. Et dicitur enormis læsio interuenisse, quando alter ipsorum esset læsus vltra dimidium iustæ æstimationis. *d. l. maiorib.* Vbi dicitur, maioribus etiam, per fraudem vel dolum, vel perperam sine iudicio factis diuisionibus solet subueniri, quia in bonæ fidei iudiciis, quod inæqualiter factum esse constiterit, in melius reformatur, *& ibi aper. gl. in verb. perperam. C. communia vtriusq. iud.* Diuisionem prædiorum eorum vicem emptiōnis obtinere placuit. *l. 1. per tot. C. communia vtriu. iud.* Et hoc procedit sine dubio, quan- 8
do maior, qui in diuisione deceptus fuerat vltra dimidium, etiam re ipsa ignorabat valorem rei: quæ quidem ignorantia isto casu in dubio præsumitur potius, quam scientia et valoris propriæ rei, *per l. s. C. de rescin. vend. & not. per Cy. post Pet. de Bel. in l. quisquis. C. eo tit. de rescin. ven. Legist. in d. l. 2. & in d. l. maiorib.* Et ita limitatur *d. l. quisquis. cum simil.* volens, quod quis præsumatur scire valorem rerum suarum & vires patrimonij sui, nisi scilicet vendēdo rem propriam, vel diuidendo, &c. vltra dimidium lædatur, & alleg. *d. l. maiorib* ibi per Doct. quod *d. l. 2. C. de rescin. vend.* non solum habeat locum in contractu empti & venditi, sed etiam in omnibus contractib. bonæ fidei, secundum qualitates eorum. Hinc dicit *in d. l. maiorib.* Bald. quod si 9
fratres diuidant ad breuia, & ex sortis infelicitate emerserit intolerabilis deceptio, quod debeat in melius reformari, *per text. ibi, conuenit. l. 2. quando & quibus quart. pars deb. lib. 10.* Et maiori, in diuisione decepto siue læso etiam re ipsa tantum vltra dimidium, cōpetit actio in personam, condictio scilicet ex *d. l. maiorib.* in qua petit diuisionem in 10
melius reformari, siue vt iterum fiat diuisio. Et erit sensus libelli, vt scilicet vel recedatur à diuisione, vel partio iustificetur seu suppleatur, & quod est immoderate factū, reducatur ad modum, &c. *vt ff. de vsur. l. placuit secund. Bald. & dd. in d. l. maiorib.* Et huiusmodi condictioni ex lege tanquam actioni in personam præscribitur tantum præscriptione longissimi temporis, spatio scilicet 30. annor. *l. Sicut l. omnes. C. de præscrip. 30. vel 40. ann.* Et sic et etiam isto casu, quo Hans d. B. maior fuisset, non esset præscriptum, contra ipsum Hansonem de B. si superuiueret, cum à tempore assertæ diuisionis, in qua vltra dimidium. &c. re ipsa saltem læsus fuit, non essent adhuc transacti 30. anni. Ergo, &c. Multo minus est præscriptum contra filios eius,

cum

cum omnes tempore mortis patris eorum, fuerint pupilli, imo infantes. Quia contra pupillos durante pupillari
11 ætate, id est, ante 14. annum, non potest incipere currere præscriptio longissimi temporis 30. vel 40. annorum. Et quando talis præscriptio 30. annorum fuit inchoata contra defunctum, cui successit pupillus, durante tamen pupillari ætate, dormit. d. l. *Sicut. in fin. ibi. sed pupillari ætate. &c.* Imo etiam iure veteri contra pupillum ipso iure nō currebat vsucapio vel præscriptio longi temporis. *l. bona fidei. in prin. ff. de acq rer dom* Et quando præscriptio etiam est cōpleta post pupillarem ætatem cōtra minores: tamen adhuc competit eis restitutio in integr. aduersus præscriptionem longissimi temporis, *secundum gl. communiter appro. in d. l. Sicut. in verb. seruanda. ibi, an tunc restitueretur. per l. aut prætor. in princ. ff. de minor.*

12 Tertia responsio videtur etiam sine dubio, cum certum sit, solam scripturam omnino priuatam non facere probationem, contra quem producitur, quando ab ea huiusmodi scriptura non est scripta, nec subscripta, nec sigillata, nec testium subscriptione, vel eorum sigillatione roborata. *l. exemplo. C. de probationib.* Et quod priuata scriptura, siue apocha, nullo adminiculo suffulta, neq; plenam, neque semiplenam faciat probationem, licet faciat aliqualem præscriptionem, decidunt Bart. Angel. Raph. Fulg Paul. de Castr. Alex. de Imo. & Dom. Ias. *in l. admonendi. ff. de iureiur.* Iacob. de Bel. *in l. Si quis igitur. In Authen. de instrument. caut.* Anto. de But. Ioan. de Imo. & Panot. *in c. 2. de fid. instr.* per tex. *ibi* expresse dicentem, quod talis scriptura priuata non habeat robur firmitatis. Ideo per illum text. videtur velle Ange. *in d. l. admonendi.* quod talis apocha isto casu nullam probationem seu præsumptionem inducat, & sic nec etiam aliqualem præsumptionem. Et dicit ibi dom. Ias. (*mihi, post princ. 71 colum in antiqua impressura*) quod text. *in d. cap. 1. in fin.* hoc optime probat: vbi vult, quod non habeat robur firmitatis, nisi intelligas illum text. quantum ad plenam vel semiplenam probationem, *prout ibi declarat Ant. de But.* tamen, vt patet, iste intellectus nimium restringit & violat literam, ibi loquentem vniuersaliter negatiue, vt patet in dictione non præcedenti.

Nec huic decisioni videtur obstare, si obiiceretur, suffecisse dictam zedulam sigillatam fore sigillo paterno, communi vtrique fratrum. Quia quod est mihi & alteri commune, dicitur etiam meum. *l. serui electione. §. 1. & ibi dd. ff. de legat. 1. l. 1. cum simi. C. qui testament. facere possunt, &c.* Quia licet verum sit, quod est commune pluribus, vt singulis, dicatur etiam meum, quo ad dispositionem super toto, partis meæ, vel etiam quo ad dispositionem quando res ad hoc est destinata, *secundum dd. in d. §. 1. & in d. l. 1.* tamen non dicitur esse meum vere & proprie, sed solum improprie, ficte, & secundum quid. *tex. opt. in l. illud. ff. de rit. nupt. gl. notab. in l quod nostrum. ff. de regu. iur. Bart. in d. § si. ad fi. & ibi Legist & optime facit text. in l. Hoc legatum. ff. de lega. 3. cano. in c. Cum in illis. § fin. de praben. in 6.* Verba autem in contract. debent intelligi proprie per vulg. Ergo, &c. Et sic verbum, meum Innsigel / in zedula positum, debet intelligi, quod est meum, & non secundum quid, siue improprie. &c.

THEMA CONSILII XXIX.

1 Iudex si sequatur consilium sapientis, male pronunciet, vel sententiam ferat iuri contrariam, vtrum possit conueniri in Syndicatu.

2 Quando alicui est statutus terminus à iudice, infra quem agere vel accusare debeat, vtrum audiatur post terminum elapsum.

SVMMARIA.

1 *Theorica dd. quod quis post terminum sit audiendus.*

2 *Iudex etiam de consensu partium, de committendo causam consilio sapientis, tamen si fuerit secutus malum consilium vel iniustum, tenetur secundum quorundam dd. opinionem.*

3 *Quod prædicta opinio maxime videatur locum habere, quando iudex motu proprio causam commisit sapienti.*

4 *Etiam quando terminus non est peremptorie assignatus, tamen eo elapso iudex potest & debet ad petitionem partis pronunciare, citatum post terminum non esse audiendum, & sic ei perpetuum silentium imponere.*

5 *Declaratio, quomodo procedant theorica dd. volentium citatum post terminum audiendum esse.*

6 *Dilatio in dubio intelligitur peremptoria.*

7 *Quando requiratur bina admonitio iudicis.*

8 *Regulariter omnis terminus, siue assignatus ab homine, siue à iudice, siue à testatore, est peremptorius, & excludit potentiam post terminum.*

9 *Prohibitio ad tempus ponit potentiam post tempus.*

10 *Iudices imperiti & illiterati, sequentes consilium sapientis, excusantur, quod non obligentur male & iniuste sententiando. ex quasi maleficio, nec faciunt litem suam, etiamsi partes non consenserunt in consultorem.*

11 *Habens iustam causam litigandi, excusatur ab expensis.*

CONSILIVM XXIX.

CHRISTI Iesu Domini nostri auxilio suppliciter implorato. In præsenti casu videtur prima facie dicendum, iudicem & assessores male & contra ius fecisse, non vlterius audiendo Georgium K. post terminum lapsum, per theoricam Inno *in cap. cum in tua. Qui matrim. accu. poss.* Vbi decidit, quod etiam actor vel accusator post termi- 1 num audiatur, *& sequuntur communiter dd. Bald. in l. diffamari. C. de ingen. & manumiss Salic in l. Si ea. C. qui accusa non poss. Angel. Peru. Ioan. de Imo. in l. quamdiu institutus. ff. de acquir. hered.*

Nec obstat, quod prædicti Iudex & Scabini secuti fuerunt cōsilium Sapientis siue Doctoris, &c. Nam etiam si 2 iudex de expresso consensu partium, vel ex statuto commiserit causam consilio sapientis, & secutus postea fuerit consiliū iniustum, nihilominus facit litem suam. Nā si statutum vel consensus partium artaret ipsum ad sequendum huiusmodi consilium, quia iudex non tenebatur stare tali consilio *6. Cum in veteri. de electio. & est optimus text. in c. Cum olim. de arbitr. Ita decidit notab. Bartol in l Si conuenerit. ff. de re iudica. & late Bartol. in l. 1. §. Si plures. ff de exercito. act. Tenent Cyn. Bald. Ioan. de Imol. in l. cum tale. §. 2. ff. de condition & demonstra. communiter Canonistæ in cap si pro debilitate. de offic. delegat. Alexand de Imol. in d l. si conuenerit. (mihi, in fin 6. colum.) in versic. extra gloss cum sequentib. & multis concord. ibi positis.* Et hoc in præsentiarum nullum dubium videtur habere. Nam licet in hoc Ioan. de Imol. & Paul. de Castr. &c. teneant contrarium in d. l. *Si conuenerit* & Bald. in l. *obseruare. §. proficisci. in 31. quæst. ff. de offic. procons. & legat.* Nisi scilicet consilium euidentem & manifestam iniquitatem continet. (Quia ex quo partes approbauerunt personam electi, Iudex habuit iustam causam sequendi istud consilium, & imputent sibi eligentes. Et ante eos idem tenet Gui. de Suza. *in l. humanum. C. de legib.*) tamen cum Iudex isto motu proprio commiserit hanc causam consilio dd. 3 & non ex consensu partium vel forma statuti. videtur sine omni dubio, quod sequendo malum consilium pronunciando fecerit litem suam, & teneatur ex quasi malefi. &c. *iuxta l. fin. ff de variis & extraordina. cognit. Secundum nota. per dd. in præalleg. locis, & pulchre Bald. in d. §. proficisci in 121. q. ibi. si autem Iudex elegisset sibi motu proprio, non excusatur,*

*&c.* Idem Bald *in l. mancipia. (mihi, in 2. col.) vers. Si autem ad id motus est.* subiungens propter consilium sapientis, & tum autem ipse elegit sapiētem, & ipse tenetur, quia mala electio est culpa. *C. de seruis fugit. &c.*

Sed prædictis & omnibus alijs non obstantibus, contrarium scilicet, quod præfati Iudex & Scabini in nullo penitus deliquerint, & quod ideo à Georgio K. &c. non possint cum effectu, vel de neglecta iustitia, vel quod male iudicauerint, & ita de quasi maleficio, vel in aliquo accusari, verum est, & in iure fundatum, quod breuibus ostenditur.

4 Nam certi iuris est, quod si Iudex, etiam ex causa diffamationis tantum, statuerit alicui terminum ad agendum, vel accusandū, etiamsi in citatione non adijciatur, peremptorie, vel non cōtineatur in ea, quod vltra terminum pronunciet, eum non esse amplius audiendum, & perpetuum ei silentiū imponēdum. Quod nihilominus talis terminus est perēptorius, pro tanto, quod eo elapso, Iudex pronunciare & declarare debet, si fuerit petitum ab aduersario eum amplius non esse audiendū, & ei perpetuum silentium imponendum. *l. Si ea. C. qui accusa. non poss.* vbi tex. ad literam, quam legem etiam Barto. ibi hoc modo summat: Qui tempore statuto à Iudice non accusat, vel accusationem non prosequitur, postea non auditur. *Et multum nota: etiam ibi, & est optimus text. in l. Titia. & ibi copiosiss. Bart. ff. de accusa. l. Si eo tempore. C. de remiss. pig. d. l. diffamari. C. de ingenu. & manumiss. facit text. in l. ob commissa. iuncta glo. fin. ibi. C. de adult. Bart. in l. 2. in princ. C. de edend. Bald. Ang. l. Salyc. & Doctor. in d. l. Si ea. Panorm. in c. penul. (mihi, in prin. 4. colum.) de iudicijs.*

Nec huic decisioni refragatur præallegata theorica 5 Inno. &c. Nam procedit quando Reus vel accusatus, accusatore non procedente in termino, non petierit pronunciari seu declarari per Iudicem ipsum, non fore amplius audiendum. Sed facta ista petitione, & secuta Iudicis declaratione siue pronunciatione, quam Iudex facere tenetur, ex quo, vt probatum est, talis terminus est peremptorius, deinceps non debet amplius audiri, *secund. Ang. & Sal. in d. l. Si ea. Ang. & Ioan. de Imo. notanter in l. quamdiu institutum. ff. de acq. here. Ang. Aret. super Rubr. Inst. de excep. (mihi, in 16. col.) vers. Quid si in termino prædicto.* Et de ista interlocutoria, per quam petitur silentium accusatori imponendum ob eius contumaciam, siue non accusationem in termino à Iudice statuto, loquitur tex. *in d. l. Titia, ff. de accusa. Bald. & Ang. in d. l. diffamari. Fel. in d. c. pen. (mihi in 2. col.) vers. circa quæ duo nota, de iudicijs.* Et quando statuitur terminus ad accusandum in causa criminali, proprie loquitur tex. *in l. Si ea. & l. ob commissa. secund. Io. de Imol. in d. l. quamdiu institutus. (mihi, in fi. 3. col.)* referens etiam hoc dicere Bart. in extrauag. ad reprimendum, *in verb. super dicto cri-* 6 *mine.* quod scilicet dilatio in dubio intelligitur peremptoria, quod dicit mente tenendum. Ex quib. omnibus euidenter patet & infertur, quod si Iudex accusatori præfixerit terminū ad accusandū, & is in termino non accusauerit, & propterea, nomine rei petatur per Iudicē declarari & pronunciari, eum amplius non fore audiendū, quod Iudex debeat ita pronunciare & declarare, & quod facta huiusmodi pronunciatione & declaratione, amplius nō debeat audiri. Cum ergo prædicta omnia in terminis nostris, vt acta clare demonstrant, interuenerint, sequitur inconuincibiliter, præfatos Iudicē & Scabinos, optime in prædicta causa secundū consiliū Doct. super ea cōsulti, r inquam iuri & rationi consonū, pronūciasse, maxime cum ipsi accusatori, ad sui petitionē & requisitionem à Iudice fuerit terminus præfixus. Et sic etiam non est opus hic disputare de veritate illius, *quod dicit Ange. Aret. super d. Rub. Inst. de excep. (mihi, in fi. 16. col.) post glo. scilicet in §. Si quis autem non impleuit, in verb. admonitionibus. in Aut. de heredibus & Falc. col. 1.* de bina scilicet admonitione Iudicis, quia lo- 7 quuntur in diuersis terminis, scilicet, quando ad requisitionem & petitionem rei diffamati, statuitur accusatori non petenti nec requirenti terminus ad excusandū. Non autem si ad requisitionem ipsiusmet accusatoris Iudex præfixerit ei terminum ad accusandum, sed ex diuersis & separatis non fit bona illatio, per vulgaria. Ergo, &c. Et confirmantur prædicta, quia præfixio termini alicui assignata ab homine, siue à Iudice, siue à testatore, regulariter hoc operatur, vt talis terminus sit peremptorius, & 8 excludat potentiam post terminum. *l. statu liberum. §. Stichum. & ibi Bartol. ff. de lega. 2. l. mancipiorum. ff. de optio. lega. &c.* Sicut econtra præfixio termini ad aliquid non faciendum operatur, vt per lapsum termini excludatur quis à facultate non faciendi seu abstinendi. Nam prohibi- 9 tum ad tempus, post tempus lapsum videtur permissum. *l. Imperator. ff. de postul.*

Per quæ iam patet, non obstare adducta in contrarium, quando scilicet Iudex iudicando secutus est consilium iniustum, quia Iudex & Scabini in præsentiarum secuti sunt consilium iustissimum, optimis scilicet tex. & rationib. fulcitum. Ergo, &c. Imo in proposito iure attentati dici posset, quod etiamsi præfatum consilium, quod Iudex & Scabini pronunciando secuti fuerūt, fuisset iniquum, quod tamen (prout clare responsum est) omnino æquum, iuri scilicet & rationi consonum est, adhuc tamen non tenerentur ex quasi maleficio, nec fecissent litem suam, &c. Ex quo tam Iudex ipse & etiam Sca- 10 bini sint omnino illiterati & ignari, in villis scilicet siue pagis degentes. *per ea quæ not. Ant. de Butr. in d. c. Cum olim. per c. venerabilem. cum gl. in verb. consilio. de offi. lega. fac. l. impuberib. in prin. ibi. (dummodo ex consilio necessariorum suorum id faciant) ff. de suspec. tuto. cum not. per Io. de Imo. Pau. de Castr. in d. l. Si conuenerit.* Sicut in simili dicitur: quod habens iustam 11 causam litigandi excusetur ab expensis. *l. qui solidum. § etiam. ff. de leg. 2. Et hoc intelligunt Pau. de Castr. ibi in princ.* etiamsi partes non conuenerint in consultorem, vt patet ibi *in verb. ma cum. & Io. de Imo. in d. c. cum olim. (mihi, in fi. 2. col.) versic.* dicit enim hic D. Anto. referens dictum Anto. ibi volentis, quod si Iudex esset expertus & ignarus, quod tunc arctaretur ad sequendum consiliū, dicit hoc dictum suum procedere, si appareret, quod in loco communiter eligerētur Iudices parum scientifici, tūc enim forte posset dici, quod deberet etiā sequi consilium. Et licet loquatur ibi in terminis, quando ex forma statuti, &c. tenerentur ad consilium sapientis, tamēn vt clare, eadem ratio est, quando Iudex omnino ignarus iurium, sicut sunt rustici, motu proprio committit causam consilio Doctoris, siue sapientis. Et quid multis, Non eundo per mendicata suff. agia, aperte probatur per text. *in l. in bonorum. cum nota. ibi per Bar. in fi. ff. de bon. poss.* vbi decidit per illum text. quod qui consuluit peritiorem, & eius consilio facit, debeat ei credere, sic, vt si scilicet credit, habeat iustā causam credendi, & ideo si errauit, habet iustam causam erroris, dicens de hoc esse tex. *ibi,* prout est, & subiungit hoc procedere in personis, quæ non debent iura scire per se, *vt ibi, & l. regula. §. sed iuris ff. de iuris & fact. ignor. & hoc dicunt Bart. per d. l. in bonorum. sequuntur Bald. & communiter Legistæ in l. iuris ignorantia. C. qui admitt.* Et personæ, quæ non debent scire iura per se, sunt mulieres & rustici. *d. l. iuris ignorantia, cum ibi plene not. per glo. & Doct. C. qui admitti.* Ideo astricti sunt consulere peritiores, alias non excusarentur ob iuris ignorantiam. *d. l. in bonorum.* Secus est in eo, qui per se iura scire debet, quia credendo alij perito, non excusaretur, sicut

sicut in dubio est præsumptio pro iudice, quod sit scientificus, ideo non excusaretur sequendo iniustum consilium, si scilicet crederet alii perito, *secundum opin. Bartol. & sequacium in d. l. Si conuenerit, &c.* Secus si constet, quod sit rusticus, & ita iuris penitus ignarus, per iam adducta, &c.

## THEMA CONSILII XXX.

Agnatus proximior, ad quem ratione simultaneæ inuestituræ, Feudum post mortem agnati erat recasurum, non tenetur huiusmodi Feudũ emere, nec etiam alienationi consentire, maxime si fieret alienatio sine legitima causa. Et facta alienatione sine eius consensu, etiam in vnũ ex agnatis remotioribus, simultanee cum illis inuestitis post mortẽ agnati, illud Feudum potest recuperare, nullo precio restituto: nisi intra lapsum anni & diei non impugnasset, & contradixisset huiusmodi alienationi, quod tunc excluderetur.

## SVMMARIA.

1 *Quæ sit differentia inter alienationem factam extraneo, & eam, quæ fit remotiori agnato, quantum ad reuocationem proximioris agnati.*

2 *Etiam filio non præiudicatur per alienationem Feudi, quantumuis licite fiat, i. cum consensu domini in Feudo antiquo.*

3 *Agnatus proximior consentiendo alienationi Feudi antiqui non præiudicat filiis.*

4 *Hodie etiam propter necessitatem Vasallus non potest vendere Feudum sine consensu domini, nec etiam agnatorum simultaneam inuestituram habentium.*

5 *Licet aliquæ alienationes propter necessitatem permittantur, quæ alias non permitterentur, tamen illud non habet locum in feudis.*

6 *Non excluditur quis à reuocatione Feudi per annalem præscriptionem, in casu, quo remotior agnatus nondum est adeptus possessionem Feudi empti. Et sic illud tempus currit à tempore translatæ possessionis.*

## CONSILIVM XXX.

DOMINI nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Indubitati iuris est, quod si Vasallus etiam licite, accedente scilicet consensu domini Feudi, alienet Feudum antiquum, seu in quo agnati sui secum habent simultaneam inuestituram, in extraneum, vel etiam in remotiorem agnatum, ad quem sc. Feudum immediate post mortẽ Vasalli decedentis sine filiis legitimis nõ erat peruenturum, sine sc. consensu proximioris agnati, tale Feudum post mortem Vasalli posset per proximiorem agnatum, nullo etiam precio restituto, recuperari. Non obstante quod etiam talis alienatio fuerit facta in remotiorẽ agnatum. Nec ipse annali silentio seu præscriptione à tali iure reuocandi excluditur, quãdo infra annum à die factæ alienationis (sicut in præsentiarum) expresse contradixit huiusmodi alienationi factæ in remotiorẽ agnatum. Nam isto casu, quando sc. Feudum etiam cum consensu domini Feudi, sine tamen voluntate proximioris
1 agnati, alienatur, nulla penitus est differentia, quantum sc. ad ius recuperandi à proximiori agnato tale Feudum, & ita retractandi talẽ alienationem, siue alienatio sit facta in penitus extraneũ, siue in remotiorẽ agnatũ, dummodo hoc secundo casu proximior agnatus infra annũ à tempore scientiæ alienationis contradixerit ei, &c. Nam vtroq; casu durat ius reuocandi perpetuo, licet in hoc breue sit differentia, quod primo casu, quando sc. alienatio est facta in extraneum, ius reuocandi duret perpetuo, si proximior agnatus expresse non consentiat. Sed secundo casu, quando sc. est facta in remotiorem agnatũ, & proximior agnatus à tempore quo sciuit, per annum tacuerit, ipse excludetur postea à iure reuocandi. Et hæc ipsa agnatio seu proximitas ipsius possidentis, & sententia proximioris agnati reuocare volentis, coniuncta cum isto transcursu anni, operantur quod ipse proximior agnatus videatur tacite consentire alienationi factæ agnato suo, vt elapso anno, à tempore scientiæ computando, non audiatur amplius ad reuocandum seu retractandum alienationem. *Ita probatur expresse in c. Titius filios, in prima eius parte iunct. gl. in verb. per annum. ibi. ab Andr. de Iser. Bald. Iac. de Bell. Alua. & communiter ab omnibus approbatur in tit. Si de feu. fue. contro. inter do. & ag. Vasal. Et probatur etiam per c. 1. & quæ ibi notantur in tit. de alien. feud. pater.* Imo si Vasallus alienet etiam 2
cum consensu domini Feudum antiquum, tamen ista alienatio non præiudicat filio ipsius Vasalli alienantis. *Ita probatur per glo. 3. in §. hoc quoque & quod ibi dicit Bal. de success. Feud. & in §. si clientulus. in tit. de feud. alien. Andr. de Iser. in c. Si Vasallus culpam. in tit. Si de feudo fue. controuers. inter do. & agnat. Vas. Alua. in §. fin. in 18. col. in tit. quæ fuerit pri. cau. benef. amit.* 3
Ideo, etiamsi agnatus consentiat Vasallo alienanti Feudum antiquum, non tamen præiudicat suis filiis seu descendentib. *per d. gl. 3. & ibi Feudist.* Nec isto casu filius dicitur venire contra factum patris, quando pater consentiendo non obligauit se, nisi quodammodo naturaliter vel renunciando suo iuri. *arg. l. 1. l. Si vnus. §. pactus, ne peteret. ff. de pact. & pulchre Aluar. in d. c. hoc quoq;. super d. glo. 3. (mihi in 5. col.) vers. & signa aliam rationem.*

Ex quib. iam liquido patet, quod licet illustriss. Princeps Elector N. dominus Feudi, consenserit alienationi factæ in Matthiam H. de Feudo antiquo, seu in quo Andreas H. habuerit simultaneam inuestituram, in Ludouicum H. tanquam remotiorem agnatum, sine consensu tamen Andreæ H. tanquam proximioris agnati, ad quem Feudum alias post mortem Matthiæ reuersurum erat, non obstante, quod ipse fuerit requisitus etiam à Principe Electore, an velit pro eodem precio emere, tamen ipse, tanquam proximior agnatus post mortem Matthiæ decedentis sine filiis legitimis, tale Feudum, nullo penitus precio restituto, recuperare posset. Quæ maxime procedunt in præsentiarum, cum Matthias H. nulla necessitate vrgente, vendiderit sine consensu Andreæ H. tanquam proximioris agnati dictum Feudum
Ludouico H. remotiori. Cum etiam hodie Vasallus pro- 4
pter necessitatem non possit vendere Feudum sine consensu domini Feudi. Licet olim secus erat. *c. 1. & ibi Feudist. in tit. qualiter olim feud. pot. alie.* Ergo etiam nec sine consensu proximioris agnati, ad quem Feudum erat immediate
recasurum post mortem eius. Et sic regula quæ habet, 5
quod licet quædam alienationes propter necessitatem permittantur, quæ alias prohibentur, *vt l. qui potuerunt. ff. de manu. testa. l. cum fidei. cum simil. ff. de fid. comm. liber.* non habet locum in alienatione feudi. *dict. cap. 1. & ibi pulchre Bald.* Imo quando Feudum est nouum & concessum duobus fratribus vel agnatis, cum pacto de inuicem succedendo in eo, & vnus alienaret licite, scilicet cum consensu domini feudi, tamen per hoc non præiudicaretur alteri in eiusmodi alienationem non consentienti, quin posset ipsam reuocare; secus si alienaret illicite, id est, sine consensu domini, quia tunc

reuerteretur ad dominum Feudi, *secundum not. per Bald. & Alex. in §. Item si fuerint, in tit. qui mod. feu. amit.* Et ratio est in promptu, me iudice, quia alienatio feudi noui, illicite, id est, sine consensu domini feudi facta non præiudicat ipsi domino, multo minus debet præiudicare alienatio feudi noui, in quo duo fratres vel agnati sunt inuestiti cum pacto de inuicem succedendo, facta per vnum sine consensu alterius, licet interuenerit consensus domini. Quia dominus primo casu non amittit proprietatem seu directum dominium, vt patet, sed Vasallus secundo casu amitteret omne ius, quod habebat in Feudo. Ergo, &c. Nec hinc Andreæ H. poterit obstare præscriptio annalis, cum (vt deductum est) ipse infra annum expresse contradixerit huiusmodi alienationi factæ per Matthiam in Ludouicum remotiorem agnatum. Imo si ipse non expresse contradixisset infra annum, sicut tamen in veritate contradixit, cum protestatione de non consentiendo, adhuc non esset exclusus à iure reuocandi post mortem Ludouici, *per ea, quæ valde solenniter not. Guil. de Cuneo in l. solennibus. Cod. de rei vend.* Nam licet regulariter, si Vasallus infra annum & diem non petierit inuestituram à domino, amittat Feudum. *cap. 1. Quo temp. miles inuesti. pet. deb. cap. 1. Quæ fuit prima causa benef. amit. cap. Præterea si quis infeudatus. de prohib. feud. alien. per Fed.* Tamen ista iura procedunt solum, si Vasallus possideat Feudum, secus si alter tertius possideat. Nam isto casu propter non petitam inuestituram infra tempus à iure præfixum, Vasallus non amittit Feudum. *Ita singulariter determinant Guil. de Cun. in d. l. solennibus. quem seq. ibi Bald. Saly. Raph. & Fu'go. Alvar. in d. cap. 1. (mibo, in prin. 5. colum.) vers. Quod si Vasallus. Quæ fuit prima causa benef. amit. Præpos. Alex in d. cap. 1. in 2. colum. versic. Sed quid si hæres. in titu. Quo tem. mil. inuesti. pet. deb.* Sed in præsentiarum Ludouicus H. remotior agnatus, cui Matthias vendidit, non possidet dictum feudum, sed relicta ipsius Henrici H. Sed possessio remotioris agnati, in quem facta est alienatio feudi licite cum consensu domini, sine tamen consensu proximioris agnati, iuncta cum proximitate & silentio annali operatur exclusionem proximioris agnati, à reuocando Feudum. Sed hic non interuenit possessio remotioris, imo nec silentium proximioris, ex quo Andreas proximior infra annum contradixit. ergo, &c. Et est sine omni scrupulo, videlicet, quod responsio supra data sit iuri conformis, pro tanto, quod Andreæ H. post mortem Matthiæ decedentis sine filiis legitimis, competat ius reuocandi alienationem factam sine consensu ipsius Andreæ proximioris.

## THEMA CONSILII XXXI.

**In testamentis seu legatis factis ad pias causas non sunt necessariæ solennitates iuris ciuilis, vel statutarij.**

### SVMMARIA.

1. *In dispositione ad pias causas non attenditur ius ciuile, sed seruatur Ius gentium vel Ius Canonicum.*
2. *Statuta de testamentis aut aliis vltimis voluntatibus loquentia, non comprehendunt dispositiones ad pias causas factas.*
3. *Verba generalia statutorum non includunt casum contra libertatem Ecclesiasticam vel pia causa.*
4. *Etiam expressum statutum tendens aduersus priuilegia pia causa non valeret.*
5. *Mulier statuto non obstante, & ad pias causas legare, & bona sua Ecclesiæ offerre potest.*
6. *Solennitates testamentorum de iure ciuili requisita, in dispositione ad pias causas non requiruntur.*
7. *In testamento ad pias causas sufficiunt duo testes.*
8. *Dispositio captatoria collata in voluntatem tertij, valet in pia causa.*
9. *Mutus & surdus possunt testari ad pias causas.*
10. *In relictis ad pias causas sufficiunt duo testes, etiam mulieres.*
11. *Mulier potest esse testis in Codicillis.*
12. *Dominium rei legatæ transit via directa post mortem legantis in legatarium.*

## CONSILIVM XXXI.

Domini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Præsens consultatio non indiget longa expli- 1
catione. Nam in testamentis vel codicillis & dispositionibus ad pias causas conditis, non attenditur aliqua dispositio seu prohibitio iuris ciuilis, sed seruatur ius naturale, gentium, vel ius Canonicum. *cap. cum esses. c. relatum. l. 1. & ibi copiosissime per Canonistas, Extra. de testam. pulcerrime per Bartol. in sua diuina repet. l. 1. in vltima quæst. Cod. de sacrosanct. Eccles. & ibi per alios Legistas, per Modernos, & præcipue per Alexand. de Imo. in l. captatorias. Cod. de testam. mili. in l. fœminæ.*
*C. qui testam. fa. poss. cum multis concor.* Nec statuta loquen- 2
tia de testamentis, aut aliis vltimis voluntatibus, comprehendunt vltimas volũtates ad pias causas factas, quia non debent iudicari secundum leges humanas, sed secundum iura diuina, & sacros Canones, *prout in præallegatis cap. cum esses. & c. relatum. & late per Barto. in dict. repeti.* Quia 3
verba generalia statutorum non includunt casum contra libertatem Ecclesiæ vel piæ causæ. *Vt per Bald. in l. iubemus. Cod. de sacrosanct. Eccles.* Vnde si statutum Laicorum 4
faceret expressam mentionem de pia causa, non valeret, *per cap. 1. Eccles. sancta Maria. cum ibi not. per gloss. & dd. Extra. de constitut. & per Auth. cassa. Cod. de sacrosanct. Eccles. cum simil.* Cum huiusmodi relicta ad pias causas vel pro anima, censeantur spiritualia, ex quo tendunt ad remissionem peccatorum. *cap. requisisti. de testam.* Et ideo si statuto ca- 5
ueretur, quod mulier sine consensu propinquorum non posset testari, nihilominus potest testari, vel legare ad pias causas, non habito isto consensu. Nam pia causa est priuilegiata. Vnde contra istud priuilegium, quod respicit ipsum Deum vel Ecclesiam, non potest fieri statutum. Item si statutum disponeret, quod mulier non posset se obligare sine consensu propinquorum, nihilominus posset bona sua offerre Ecclesiæ (siue offerat se & sua) quia est actus spiritualis, super quo statutum non disponit, nec disponere potest. *l. priuilegia. Cod. de sacrosan. Eccl.* Vnde non valet statutũ contra Ecclesiam. *l. vt inter diuinum. C. de sacrosanct. Eccles. Bald. in l. generali. C. de sacrosanct. Eccles. Et etiam de mente Barto. in l. cunctos populos. Cod. de sum. trin. & fide Catho. in 5. q. Panorm. in d. cap. relatum, & per Pau. de Castr. in d. l. 1. Cod. de sacrosan. Eccle. Et pro omnibus illis faut.*
Nam solennitates iuris ciuilis requisitæ in testamentis 6
& vltimis voluntatibus non requiruntur in vltimis voluntatibus ad pias causas conditis, vt supra ostensum est. Nam de iure ciuili in testamento requiruntur septem te-
stes. In testamento vero ad pias causas sufficiunt duo. *d.* 7
*cap. relatum.* Item de iure ciuili non valet vltima volun- 8
tas seu dispositio captatoria in voluntatem tertij collata. *l. illa institutio. ff. de hered. instit. l. captatoriæ. ff. de leg. 1. l. captatorias. Cod. de testam. mil. cum multis simil.* Et tamen illa dispositio ad pias causas condita valet secundum Bartol. & Bald. *in d. l. captatoriæ. & in l. 1. ff. de leg. 2.* & copiose per Alex. de Imol. *in d. l. captatorias. Cod. de testam. mil. cum concor. ibi per eum adductis.* Item licet sit prohibitum à iure ciuili,
quod mutus & surdus à natura testari non possint. *l. dis-* 9
*cretis. Cod. qui testam. fac. possunt.* potest tamen mutus &

surdus

surdus à natura intellectum habens, ad pias causas testari, *vt pulchre per Alexand. de Imol. in d. l. discretu.* Et ita infinita similia possunt adduci, quia in relictis ad pias causas non attendimus prouisionem iuris ciuilis, sed ius naturale, ius diuinum vel Canonicum. Istæ autem & similes prohibitiones & solennitates sunt requisitæ de iure ciuili, *vt in legib. alleg. & similib.* Ergo, &c. Præterea statuta sunt pars iuris ciuilis. *l. omnes populi. ff. de iust. & iur. & ibi per dd.* Ergo per consequens (vt ex adductis patet) non habent locum statuta in relictis ad pias causas. Et sic sequitur ex allegatis inconuincibiliter, quod prima relicta domina Anna, vxor Thilonis L. bene potuerit Clenodia sua, & alias res suas pro salute animæ suæ, ad pias causas in sua vltima voluntate relinquere & legare. Dato quod de iure Saxonum, vel de iure municipali, vel statutario ciuitatis M. mulier non possit testari, vel aliquid in vltima voluntate relinquere, sine consensu & voluntate mariti sui. Dato etiam, quod de iure Saxonum, constitutus in infirmitate vel mortis articulo non possit testari, legare, vel aliquid in vltima voluntate relinquere, quia non comprehendunt dispositionem ad pias causas conditas, vt satis deductum est. Et licet vltima voluntas per præfatam mulierem non fuerit testamentum ad pias causas, cum in ea non instituerit Ecclesiam vel piam causam hæredum, tamé est Codicillus ad piam causam, cum in ea sint legata multa relicta piis locis. Nam etiam posito, quod si coram duobus testibus, qui suffecissent, instituisset Ecclesiam hæredem, non esset proprie testamentum, nec valeret vti testamentum proprie, tamen valeret vti voluntas in genere, *vt determinat Bartol. in d. l. 1. versi. quæro an vltima voluntas Bartol. & Doct. in l. ex imperfecto. C. de testam. & etiam per Iaso. in sua repet. d. l. 1.* Quia in illa vltima voluntate
10 per dictam dominam Annam ad pias causas facta interfuerint mulieres. At in relictis ad pias causas sufficiunt duo testes, etiam mulieres, vt per Bald. *in d. l. 1. ad fin. C. de sacrosanct. Eccles.* vbi dicit, quod statutum contrarium disponens, tanquam contra salutem animæ non valeret. Imo licet mulier non possit esse testis in testamento. *l. Qui testamento. §. Eum qui. versic. mulier. ff. de testam.* tamen potest esse testis in codicillis, etiam ad nō piam causam factis, *vt est gl. sing. in d. vers. mulier. in verb. non poterit. quam ibi summe no-*
11 *tat Paul. de Cast.* Ex quibus omnibus iam ineuitabiliter sequitur, quod vltima voluntas siue dispositio præfatæ dominæ Annæ ad pias causas facta in præsentia dominæ Abbatissæ, & aliarum duarum virginum, & Capellani, tanquam Codicillus valuit & tenuit, & hodie valet & tenet, non obstante, quod solennitates à iure ciuili, vel à iure Saxonum, vel à statutis ciuitatis M. requisitæ, non interuenerint. Præterea non obstat, nec potest se tueri secunda iam relicta Thilonis L. **Daß sie mit der vollen gerade / nach Weichbildt vnnd Willkors rechten / der Statt M. berechtiget / daß jhr derwegen folgen sollen alle** Clenodia, &c. Nam postquam domina Anna obiit, dominium huiusmodi Clenodiorum via directa transiuit in Ecclesias & pia loca, quibus legata sunt. Nam dominium rei
12 legatæ transit via directa absq; traditione in legatarium à tempore mortis legantis. *l. à Titio. ad finem. ff. de fur. & probatur in l. 1. & 2. C. com. de lega.* Et à tempore aditæ hæreditatis per hæredem transiuit dominium rei legatæ vere in legatarium. *per text. in l. Si ribi homo. §. cum seruus. ff. de legat. 1. & declarat pulchre Bartol. in d. l. à Titio. ad fin. ff. de fur.* Vnde sequitur, ex quo iam possessio seu potius detentatio huiusmodi Clenodiorum piis locis relictorum, nec dum solutorum, reperitur penes secundam relictam, quod possint per Ecclesias vel pia loca, quibus relicta sunt, ab ea vendicari, ratione dominii, ipsis in huiusmodi Clenodiis quæsitis. *per l. vnica. cum sua materia. C. de alien. mutandi iud. causa facta. & l. in rem. ff. de rei vend. cum simil.* Et quod heredes Thilonis L. tradendo huiusmodi Clenodia, nondum soluta Ecclesiis & piis locis, secundæ relictæ, non transtulerint in eam dominium ipsorum: cum dominium (vt deductum est) ipsorum, non fuerit apud defunctum, scilicet Thilonem maritum secundæ relictæ, nec postea penes hæredes eius. Cum directa via transiuerit in Ecclesias legatarias, etiam iuribus iam allegatis. Et per consequens, dominium huiusmodi Clenodiorum, quod nō habuerunt, tradendo non potuerunt transferre in eam, *per l. traditio. ff. de acq. re. do. cum simil.* Sequitur ex hoc, quod cum post mortē dominæ Annæ, & etiam tempore mortis Thilonis L. dominium illorum Clenodiorum non fuerit apud Thilonem, sed directa via transiuerit in Ecclesias & pia loca, quod non dicantur fuisse, nec esse, nec pertinere **zu der gerade /** quamuis fuerint parta in domo Thilonis post mortem eius. Et ita Ecclesiis & piis locis, ad consequendum huiusmodi legatū, competit rei vendicatio, ratione dominii. *d. l. 1. C. communia de leg.* quæ per Ecclesias & pia loca potest intentari contra secundam relictam rerum possessorem & detentricem *d. l. vnica. C. de alie. mu. iud. caus. fact. cum sua materia.*

## THEMA CONSILII XXXII.

Quod ciues seu oppidani ciuitatis N. cum de iure communi, tum ratione transactionis eo nomine factæ & interpositæ non possint impedire rusticos de L. pro libito cereuisiam coquere, & eam vendere; maxime cum fuerint in quasi possessione illius iuris coquendi cereuisiam legitimo tempore, cuius ratione illis contra impedire volētes competit exceptio præscriptionis, &c.

### SVMMARIA.

1 *De iure non reperitur expresse prohibitum esse rusticis, ne coquant cereuisiam & vendant.*
2 *Erubescimus loqui sine lege.*
3 *Braxandæ cereuisiæ potestas cum similibus commerciis, solum nobilioribus interdicta censetur.*
4 *Lege permittente quod fit, iure fit, nec pœnam meretur.*
5 *Transactio imponit finem litibus, & est exceptio litis finitæ.*
6 *Causa transactione sopita, non possunt resuscitari, etiam propter grauem læsionem, nec etiam imperiali rescripto, nec prætextu instrumenti nouiter reperti. ibi. nu. 7.*
8 *Motor litis finitæ non debet ad aliquid audiri.*
9 *Sequentia declarant & restringunt præcedentia.*
10 *Quando vna determinatio respicit duo vel diuersa determinabilia, in quibus reperitur diuersa ratio, tunc non determinat ea æqualiter.*
11 *Verba debent intelligi vt aliquid operentur, maxime in contractibus.*
12 *In contractibus non solum clausula, sed ne minimum quidem verbum debet esse ociosum.*
13 *Limitatio ad iura, quæ volunt præcedentia restringi, & declarari per sequentia, quia fallit quando præcedentia sunt clara, expressa, & determinata, & sequentia obscura vel generalia.*
14 *De iure Saxonum regulariter tantum sunt duæ species præscriptionum, annalis scilicet, & tricennalis, cum anno & die.*
15 *Bona fides si allegatur, præsumitur ex possessione 30 annorum.*

16 Exce-

16 *Exceptio præscriptionis completa, quomodo opponatur in vim peremptoria & dilatoria, ad impediendum litis ingressum.*

17 *Non solum Princeps, ex contractu cum subditis inito obligatur, sed etiam successores eius ad obseruantiam astringuntur.*

## CONSILIVM XXXII.

DOMINI nostri Iesu Christi auxilio supplieiter imploτato. Pro fundanda ista responsione, omissis su-
1 perfluis, inprimis est indubitatum, Quod rusticis de iure communi non reperitur pro arbitrio eorum prohibitum braxare cereuisiam, & eam vendere. Quare licitum est eis, sicuti colere vineas, & intendera agriculturæ, & vinum ac frumenta vendere, &c. ita & cereuisiam braxare. Ideo erubescant aduersarii dicentes, Villanos de L. con-
2 tra ius, pro arbitrio eorum braxare. Erubescimus enim loqui, cum sine lege loquimur. *l. illam. C. de collat. § considerenius in Authent. de trient. & semiss. colum. 3. l. dissentientis. ibi. nulla iuris praecepit constitutio. C. de repud. & quæ ibi ad hoc notantur. Alber. de Rosa. in cap. illa ibi. (cum nusquam reperiatur iure cautum) Ne sede vacan. cap. u qui. ibi. (cum non sit expressum in iure) de sen-*
3 *tent. excommun. lib. 6.* Præterea huiusmodi & similia commercia solum reperiuntur à iure nobilioribus interdicta. *l. Nobiliores. C. de commerc. & mercat.* Ideo rusticis licitum ex hordeo illis nato, vel ab ipsis empto, quandocunque & quoties eis libuerit, cereuisiam braxare, & braxatam vendere, cum quilibet in re sua sit arbiter & moderator. *l. in re mandat. C. mandati.* Iustum est enim sua cuique committere, etiamsi fuerit Iudæus. *l. nemo exterus. C. de Iudæis.* Nec de iure Saxonum braxādi facultas rusticis inuenitur prohibita, ideo quod non mutatur, stare non prohibetur. *l. præcipimus. in fine. C. de appellat. l. Sancimus. C. de testam.* Nec Gur. possunt de hoc conqueri, se forsan propterea non tantum cereuisiæ vendere posse, cum prædicti Villani vtantur iure eis concesso. Qui autem vtitur suo iure,
4 & aliquid facit lege permittente, non peccat, nec perperam agit, etiamsi ex hoc alius damnificaretur. *l. Gracchus, ... C. de adulteriis.* Nec est verum, quod de commu... obseruantia istius prouinciæ rustici non braxent: cum ... multis pagis seu villis contrarium constet. Quare nimis impudice aduersarii dicunt, præfatos Villanos in L. contra ius, pro voluntate eorum, cereuisiam braxare, & eam vendere. Cum itaque ex prædictis breuissime pateat, quod ipsis nec de iure communi, nec Saxonum braxatio cereuisiæ prohibita sit, sequitur quod de iure habeant fundatam intentionem, &c. Præterea posito, nullo tamen modo admisso, quod sæpe nominatis Villanis in Lug. de iure Saxonum, vel ex certa ordinatione vel obseruantia districtus Magdeburgensis, non competeret facultas pro eorum arbitrio braxandi & vendendi cereuisiam, competeret tamen ex singulari concessione à reuerendissimo domino Gunthero Archiepiscopo Magdeburgensi, felicis recordationis, gratiose indulta, post scilicet controuersiam inter præfatas partes de braxatione cereuisiæ habitam, atque hoc modo sopitam, prout ex instrumento desuper facto clare apparet, &c. Außgeschlossen das Dorff L. die mögen brauwen wann sie wöllen / ꝛc. Quare vigore huiusmodi contractus initi, perfecti, & absoluti inter monasterium Z. nomine Villarum eiusdem, & oppidum G. à reuerendissimo, tanquam Principe districtus Magdeburgensis, confirmati, præfatis Villanis ortum & natum fuit & est, (etiamsi ante non habuissent) ius braxandi cereuisiam, quandocunque voluerint, & vendendi, & deinceps à prædictis oppidanis propter hoc conueniri, molestari vel impediri nequaquam possunt, in illis verbis contractus, Außgenommen das Dorff L. die mögen brauwen wenn sie wöllen / verkauffen / ꝛc.

Si ergo Villanis est concessum ius braxandi quandocunque voluerint, ipsis oppidanis tunc consentientibus, (vt claret ex serie contractus, in his verbis, Der genañten von vnsert wegen zu grunde / mit der vorgenannten wille vnd zugifft gethedingt / beygelegt / vnnd auch gesühnet hat.) Et si illud negotium, in quo de iure braxandi controuertebatur, per prædictam transactionem Guntheri Archiepiscopi nomine factam, finitum est & compositum, cum hac conditione, vt liceat Villanis de Lug. braxare quandocunque velint: sequitur inconuincibiliter, resuscitari illud non posse. Nec debere nunc oppidanos de Gu. audiri, dum volunt modum aut formam præscribere Villanis de Lu. quantum scilicet braxare, & quando inchoare, vel cessare debeant.

Nam elatum est per prædictam conuentionem transactionis, qua oppidani præfati non tantum recesserunt à controuersia deß Bierbräuwens / sed etiam consenserunt, vt Villani in Lug. ad libitum braxare possent, concessum ipsis Villanis ius braxandi pro voluntate eorum, & omne ius prohibendi dictorum oppidorum, si quod habuissent antea funditus & radicitus peremptum, extinctum, & sublatum fuisse, & esse. Transactio enim im- 5
ponit finem litibus, & est exceptio litis finitæ. *l. si fratris. C. de transact. cap. 1. de litis contesta. lib. 6.* Quod adeo verum est, vt facta transactione, si is qui transegit, id est, ab actione instituta vel instituenda recessit, postea reperiat se grauiter læsum, tamen propter hoc nullo modo possit rescin- 6
dere transactionem, *per text. ad literam, in l. Lucius. § final. iunct. gloss. 1. & ibi Bartol. ff. ad Trebell. gloss. & Doct. in cap. Cum causam. de empt. & vendi. Modern. in l. Si quis cum aliter. ff. de verborum obligat.* Ideo facta transactione super controuersia, omnia instrumenta & iura, quæ qualitercunque partibus opem ferre poterunt, ipso iure annullantur & cas- 7
santur, *ca. 1. de transact.* Item causæ vel lites transactione legitima finitæ, etiam imperiali rescripto resuscitari non possunt. *l. causas. C. de transactio.* Similiter non rescinditur transactio prætextu instrumenti nouiter reperti. *l. sub prætextu instrumenti. C. eodem titul. de transactio.* Quare ratione dictæ conuentionis transactionis, oppidani nullatenus au- 8
diri debent, quia motor litis finitæ, non debet ad aliquid audiri. *d. l. fratris.* Ideo per d. l. decidunt ibi Bald. Salycet. Fulgo. Alexand. de Imol. & d. Iason: Quod statuto caueretur, quod de omni causa, inter coniunctos deberet fieri compromissum, altero ex eis petente, quod tamen pars, quæ opponeret exceptionem litis finitæ, non posset vigore statuti, ad hoc compelli, quia motor litis finitæ non debet ad aliquid audiri, *& monet ibi Alexand. sub fin. ne vnquam exeat ex mente tua.* Ideo dicti oppidani amplius contra Villanos de Lug. ratione braxationis & venditionis cereuisiæ, tanquam motores litis finitæ, ad aliquid audiri non debent. Nec hic oppidani euadere possunt, obiiciendo scilicet, quod virtute clausulæ, in dicto recessu positæ, post illa verba, Außgeschlossen das Dorff L. ꝛc. Ibi scilicet, in aller massen / als in Stätten vmblang gelegen / haben vnnd thun mögen / ohngefehr / præcedentia intelligantur, restringantur, & declarentur, scilicet, daß die von L. brauwen mögen / ꝛc. In aller massen die von G. als ein vmbligende Statt / Vnnd also / daß nicht mehr denn die Bürger daselbst brauwen mögen / vnnd mit jhnen vermöge jhrer Ordnung / auffhören vnnd anfahen sollen. Quia sequentia declarant & restringunt præceden- 9
tia. *l. Si seruus plurium. § fin. ff. de legat. 1. l. Nam quod liquide. § fin. ff. de pe. leg. & est text. valde nota. in l. Si cum fundum. ff. de verborum obligat.* Ergo, &c. Ex illo capite absque dubio

aduo-

aduocatus aduersariorum persuasit sibi victoriam causæ, contra Villanos dictos.

Et tale, primo ideo, quia verba sequentia hic, sunt generaliora, scilicet, in aller massen wie in Stätten / vmb lang gelegen / etc. Et non exprimitur in specie oppidum Gut tantum, scilicet, als in Gut.

Secundo, quia ista clausula, in aller massen / etc. non immediate sequitur illam, die da von der von E. brauwen verordnet / sed illam, allerley Handtwercksleut inhaben / postea in sequenti clausula repetitur, haben / Nemlich / als in Stätten vmblang gelegen / haben sollen / Aber darinne deß Worts / Brauwen / nicht wider gedacht.

Præterea est alia ratio, quare in præsentiarum illa verba, immediata præcedentia dictam clausulam (in aller massen) restringantur & intelligantur secundum eam, & ita secundum sequentia, quam quod illa mediate præcedentia, scilicet, (Außgeschlossen das Dorff E. die mögen brauwen wenn sie wöllen) etiam sic restringantur, vt pateat. Quia illa (Außgeschlossen das Dorff E.) in illis scilicet verbis (die mögen brauwen wenn sie wöllen) restringerentur secundum clausulam sequentem. Et sic quoties & quando oppidani in G. Tunc vtique verba illa posita ibi, scilicet (wenn sie wöllen) frustra essent posita, superflua, & sine omni effectu, si fieret huiusmodi restrictio. Quæ ratio cessat in secunda clausula (allerley Handtwercksleut / scilicet, in aller massen / etc.) Sed si dicta verba (wann sie wöllen) non essent apposita, alia verba scilicet, (die mögen Bier brauwen) per illam restrictionem, scilicet (in aller massen. etc.) non essent sine effectu. Quare dicta clausula non restringit mediate præcedentia in illis verbis, (wenn sie wöllen) vt sic sit sensus, Die von E. mögen brauwen / pro primo scilicet, in massen wie die vmbligende Stätt / pro secundo, vnd wenn sie wöllen. In hoc non restringitur per sequentia, quæ specificatio in aliis verbis, scilicet (allerley Handtwercksleut) non inuenitur.

10 Sed sic est, quando vna determinatio respicit duo vel diuersa determinabilia, & est diuersa ratio in vno determinabilium, quam in alio, non æqualiter determinat ea. *Ita probatur per dd. in l. cohæredi. §. indiscret. ff. de vulga. & pupill. substit. quem text. ibi Aret. in. in secundo notab. ad hoc notat. Idem ante eum tenet Ioan. de Imo. in l. Cum. ff. solut. matrim. per l. 2. secundum gloss. 2. ff. de officio procons. & ante eos in specie dicit Angel. in §. Hinc in aliis. in Aut. de heredit. & Falcidia per quem limit. text in l. Nam hoc iure. ff. de vulgar. & pupill. substit.* Et verba debent sic intelligi, vt aliquid operentur, & ne sint frustratoria. *argum. l. Si quando. ff. de legat. 1. l. si quando. in princip. cum simil. Cod. de inoffic. testam.* 11 Et præsertim in contractibus, in quibus verba apposita semper debent intelligi, vt aliquid importent, imo in eis nedum clausulæ, sed etiam 12 minimum verbum, non debet esse sine virtute operandi, si potest, *vt pulchre Bald. in Rubric. in 9. quæstion. Cod. de contrah. empt. & vendit.* Item & tertio, quando præcedentia sint 13 expressa & determinata, sequentia vero obscura vel generalia, tunc sequentia non determinant nec restringunt præcedentia, *ita per text. in l. legatorum petitio. § fin. ff. de legat. 2.* Sed quando præcedentia sunt obscura, & generalia, sequentia vero determinata, tunc sequentia determinant præcedentia, *vt d. l. Si cum fundum. ff. de verb. signific. Ita notab. decidit per dicta iura Bald. in d. l. legat. petit. §. fin in fin. ibi (& dicit hic Cyn.) Refert & sequitur Dom. Iaso. in d. l. Si seruum plurium. §. fin. verne. Item adde quod vbi. ff. de legat. 1.* Sed sic est, quod in recessu præcedentia sunt omnino clara, & expressa, scilicet, Außgeschlossen das Dorff E. die mögen brauwen. Quid clarius enim dici possit? Item determinata, scilicet, (wenn sie wöllen) Sequentia autem obscura, vel saltem generalia, scilicet, in aller massen in Stätten vmblang gelegen. Ergo illa sequentia generalia non determinant & declarant dicta præcedentia expressa & determinata, scilicet in illa clausula (wenn sie wöllen) Potissimum etiam cum aliter dicta clausula esset sine omni effectu operandi, quod esse non debet, si potest operari, vt hic optime potest, vt iam dictum est. Ergo, &c. Quare capitale aduersariorum omnino ruit, & extinctum claret. Et posito, non tamen concesso, quod prædicta transactio non esset satis clara, nec perspicua, atque Villanis de Lug. ius pro arbitrio braxandi & vendendi cereuisiam non tribueret, tamen cum annis 30. vel 40. à tempore transactionis interpositæ, sine contradictione omnium, pro voluntate braxarint, per huiusmodi tempus acquisiuissent ius braxandi. Et ideo possent Villani de Lu. oppidanos de G. ope exceptionis præscriptionis legitimæ vel completæ ab actione repellere.

Clarum est enim, quod de iure Saxonum, iura incorporalia, siue habeant causam continuam, siue successiuam, ex pacifica & quieta quasi possessione huiusmodi iuris 30. annorum, anni & diei, cum bona fide præscribantur & præscriptione acquirantur. Cum isto iure Saxonum vsucapio triennalis præscriptionis longi temporis 10. vel 20. annorum, vel cuius memoria non extat, sint incognitæ. Sed regulariter sunt duæ species 14 præscriptionis de iure Saxonum, scilicet Annalis & Triennalis cum anno & die, & sic bona fides, si allegetur, præsumitur ex possessione vel quasi 30. annorum, & possessorem retro fuisse bonæ fidei possessorem. *vt l. fin.* 15 *in fine. & ibi not. Bartol. ante fin. ibi. (item ista allegatio) Cod. vnde vi.* Quæ bona fides hic maxime præsumitur propter dictum recessum in sæpe allegatis verbis, Die mögen brauwen wenn sie wöllen. Ergo etiam in casu posito, & non concesso, quod dicta verba de rigore iuris restringerentur per sequentia, scilicet in aller massen / ex cursu & quasi possessione tanti temporis, præscriptione scilicet, cum bona fide ortum & natum esset dictis Villanis in Lug. dominium vel quasi iuris pro eorum arbitrio braxandi, &c. & ius excipiendi contra quemcunque agentem. *l. Si quis emptionis. §. quod si quis Cod. de præscriptione 30. annorum.* Ideo illa exceptione præscriptionis dicti oppidani de Gu. repelli possunt, ita quod eis agentibus obstet exceptio præscriptionis legitimæ & completæ. Et dicunt Bartol. & dd. *in l. emptor. Cod. de præscript. long. temp. Moderni in d. l. si fratris. cum sim. concor. Canonistæ in c. 1. de litis contest. lib. 6.* Quod exceptio præscriptionis sit litis finitæ, cum sit inuenta, vt litium finis sit. *l. fin. ff. pro suo.* 16 Et ideo tanquam exceptio litis finitæ, non solum in vim peremptoriæ, ad merita & iustitiam causæ opponi potest. *d. l. emptor.* sed etiam ad impediendum litis contestationem siue ingressum litis, *de quo est optimus text. in l. omnes. in verb. moueatur. Cod. de præscript. 30. annorum. & ibi pulchre Bartol. fa. l. 1. ff. ad Tertul. l. transact. ff. de verb. significat.* Quare potissimum prædicta in præsentiarum procedunt, quod sæpe præfati Villani ante arbitramentum inter dictos oppidanos & Abbatem de Z. per deluoctum, nomine Villarum eiusdem, etiam super controuersus cereuisiæ, ante quadraginta annos, à reuerendissimo & illustrissimo Principe Archiepiscopo Ernesto felicis & laudabilis recordationis, factum, pro voluntate eorum braxarunt, & tamen in dicto arbitramento nulla penitus fit mentio de ea re, quod scilicet sua celsitudo constituisset Villanis alium modum & formam, qualiter, quoties, & quando braxare deberent, sed solum præscribit tabernariis ibidem modum vendendi cereuisiam G. Et ita permansit in voluntate prædecessoris sui Archiepiscopi Guntheri. Imo reuerendissimus

non

non potuisset villanis inuitis eis aliam formam contra recessum in modo braxandi præscribere vel dare, cum sæpe nominatis Villanis, ex dicto contractu, qui est iuris gentium *l. ex hoc iure. cum simil. ff. de iust. & iur.* dominium iuris vel quasi braxandi (vt in eo continetur) quæsitum sit.
27 Ideo ad eius obseruantiam etiam Princeps, id est, Papa vel Imperator irreuocabiliter teneretur. Nam Princeps notabiliter ex contractu cum subditis inito obligatur, adeo quod obligatio facta ratione dignitatis attingit successorem ad eius obseruantiam. *vt hæc omnia probantur in c. 1. ibi Patrum. & dd. de probationibus valde pulchre. Bald. in l. digna vox. in fin. C. de legib.* Quanto minus in præiudicium quasi dominii iuris braxandi dictis oppidanis, ex sæpe allegato contractu, de iure gentium quæsiti, cum consensu oppidanorum, aliquid attentari de iure potest, sicuti etiam absque dubio nihil attentabitur.

## THEMA CONSILII XXXIII.

Quod Iudex vnius territorij teneatur ad requisitionem Iudicis alterius territorij, qui tulit sententiam in causa, eam mandare executioni in bonis sitis in suo territorio, non autē teneretur ad hoc ad requisitionem partis, imo si fieret huiusmodi executio, esset nulla, &c.

### SVMMARIA.

1 *Iudex vnius territorij potest requirere Iudicem alterius territorij, vt suam sententiam exequatur.*
2 *Quando per officium iudicis executio sententiæ petitur coram alio Iudice, non potest id fieri, nisi mediantibus literis istius Iudicis, qui sententiam tulit.*
3 *De alieno processu, nisi sit requisitus, nemo intromittere se potest.*
4 *Hoc procedit sine dubio, quando sententia meretur executionem de iure ciuili, secus quando ex forma statuti loci.*

## CONSILIVM XXXIII.

DOMINI nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Expediti iuris est, quod in causa ciuili, quauis, quantum scilicet attinet ad restitutionem ab... sententiam latam per iudicem vnius loci seu ...torii posse in alio loco executioni mandari, pro tanto quod iudex vnius iurisdictionis possit requirere iudicem alterius territorii, vt sententiam suam exequatur. *...no Pro. §. 1.* Vbi dicitur sententiam Romæ dictam etiam in prouinciis posse per præsides, si hoc visum fuerit, ...finem persequi. Idem Imperator noster compatri suo ...cripsit. *ff. de re iud. Et ibi Bart. & Legistæ. fa. cap. postulasti & ... Canonistæ, de foro compet.* Et ratio secundum dd. dictorum iurium est: Ne scilicet sententia per iudicem vnius loci seu iurisdictionis reddatur elusoria *contra l. Si prætor. in princ. ff. de iudicijs. & c. commissa. §. Porro. de elect. in 6.* Quia sæpe condemnati habent bona in alio loco, nec patiuntur se reperiri in loco, in quo fuerunt cōdemnati. Ideo æquum fuit prouideri ipsi victori, vt executio fiat per iudicem illius territorii, in quo bona victi sunt sita, vel eius persona moratur. Et sic iudex alterius iurisdictionis debet ad requisitionem iudicis sententiæ, sententiam ab eo latam executioni mandare, in bonis, quæ sunt in sua iurisdictione. Sed non tenetur ad huiusmodi executionem, si requiratur à parte: sed requiritur quod iubeatur à superiori, vel requiratur per eum, qui tulit sententiam. Hinc Barto. *in d. §. 1.* (& sequuntur ibi Legistæ) concludit, quod 2
quando petitur executio sententiæ per officium iudicis coram alio iudice, quod istud non possit fieri, nisi mediantibus literis eius iudicis qui sententiam tulit. *alleg. ad hoc text. in l. 1. ff. de off. consul. & in l. properandum. §. sin autem reus. C. de iudicijs. c. Romana. §. contrahentes. de foro compet. in 6. Idem tenet gl. in l. cum quædam. in prin. in verb. generaliter. ff. de iurisdict. omn. iud.* Et dicit *ibi* Bald. post Cy. ita fuisse de facto obtentum Florentiæ, quod executio sententiæ fuerit nulla, quæ facta per iudicem alterius territorii seu iurisdictionis, non habuerat literas primi iudicis. Et est ratio: Cum de alieno 3
processu non possit quis se intromittere, nisi sit requisitus. Sed quando est requisitus bene potest, quia tunc imaginem illius gerit, *secundum Bald. in l. fin. Cod. de edict. diui Adri. toll.* Et hoc scilicet quod iudex vnius iurisdictionis possit requirere iudicem alterius, vt suam sententiam exequatur, procedit sine dubio, quando sententia meretur 4
executionem de iure communi, secus quando ex forma statuti loci, in quo lata est sententia. Tunc. n. iudex alterius territorii non teneretur ad literas iudicis sententiæ. *l. Vnica in fi. C. de confess. per tex. in l. Missi opinatores. C. de exact. trib. lib. 10. Referunt & seq. Alex. de Imo. & do. Ias. in d. §. 1.* Sed sententia, quia iudex condemnauit delinquentem ad restitutionem bonorum, meretur executionem de iure ciuili, Ergo, &c.

## THEMA CONSILII XXXIV.

Ponit practicam l. diffamari. C. de ingenuis manumissis.

Infamatus de aliquo crimine vel debito, potest instituere actionē aduersus diffamantes, petendo illis assignari terminū ad agendū, in quo si non compareant, & accusationem instituant, vel ius suum prosequantur, potest illis Iudex ad petitionem partis propter eorum contumaciam, per interlocutoriam sententiam imponere perpetuum silentium.

### SVMMARIA.

1 *Forma libelli.*
2 *Fallentia ad regulam, quæ dicit, quod nemo inuitus cogi possit ad agendum vel accusandum. & nu. 7.*
3 *Quibus de causis Iudex, ad petitionem diffamati, statuere debeat, infra quem agat, vel accuset, aut de cætero taceat.*
4 *Diffamator, infra statutum terminum non comparens, antequam per interlocutoriam Iudicis ad contumaciam eius procedatur, trino prius edicto solenniter est citandus.*
5 *Per varia iura probat, quod ad petitionem diffamati, terminus ad agendum diffamanti statui à Iudice possit, ea lege, vt si infra præfixum terminum non comparcat, de cætero non audiatur.*
6 *Causa diffamationis est sufficiens, quod Iudex possit statuere terminū, intra quem quis agat vel excuset, &c. Quia diffamans videtur ad iudicium prouocare.*
7 *Fallentia ad regulam, Quod reus non possit prius ius suum in iudicium deducere quam actor.*
8 *Ante sententiam interlocutoriam, vel impositionis silentij, agere vel accusare volens, semper admittitur, non obstante eo, quod in termino per Iudicem sibi assignato non comparuerit, ideoque non sufficit, in termino etiam de sententia peremptorio, accusare simpliciter contumaciam partis aduersæ: Sed*

*petenda est interlocutoria, qua Iudex pronunciet aliquem vlterius non esse audiendum.*

9 *Fallit, si quis est citatus peremptorie cum comminatione, quod infra tempus assignatum agere debeat, & quod alias de cætero non audietur.*

10 *Quod requiratur bina monitio, vel bina assignatio termini, quia non sufficit semel fieri.*

## CONSILIVM XXXIV.

DOMINI nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Quod prædictus libellus sit Iuri cõformis,
1 pro tanto quod ad petitionem & requisitionem Matth. Bot. Iudices, ad quos ista causa per illustres Principes & Duces Pom. &c. remissa est, teneantur aduersarius eiusdem certum terminum statuere, infra quem, si velint aliquam instituere actionem vel accusationem, ratione asserti homicidii, eam instituant, & ius suum prosequantur cum certificatione: quod si hoc facere omiserint, vlterius non sint admittendi. Et quod per eosdem Iudices sit pronunciandum & interloquendum, prout in libello deductum & petitum est, si infra terminum aduersarii eius contra eum agere, & accusationem, vel ius suum instituere vel prosequi omiserint, breuiter probatur. Nam
2 licet regulariter nemo possit inuitus ad agendum vel ad accusandum cogi. *vt C. per to. in Rub. & in nigro, vt nemo inuitus &c.* & reus non possit prius, quam actor ius suum in iudicium deducere *l. Pure in fin. ff. de except. doli.* tamen clarissimi iuris est, quod prædicta non vendicent sibi locum, quando aliquis diuulgat & diffamat aliquem, dicendo quod sit debitor suus, & quod velit contra eum agere, vel quod commiserit homicidium, vel aliud cri-
3 men, propter quod intentat eum accusare. Nam istæ sunt iustæ causæ, propter quas Iudex ad petitionem diffamati, debeat statuere vel præfigere terminum diffamanti, vt infra eum agat vel accuset, cum certificatione, quod de cætero non audiatur. Et si diffamator infra terminum præfixum, non agat vel accuset, nec prosequatur ius suum, quod de cætero non debeat audiri, volendo post elapsum terminum agere vel accusare. Et ita Iudex, si fuerit ab eo in libello id petitum, per suam interlocutoriam, quæ habet vim diffinitiuæ sententiæ, declarare & interloqui debet, & diffamatori, si infra præfixum sibi à Iudice terminum, actionem suam instituere neglexerit, perpetuum super hoc silentium imponere. *Quæ omnia probantur per text. ad literam, & ibi Legist. in l. diffamari. C. de ingen. & manumiss.* Et isto casu, quando diffamator non comparet, super huiusmodi libello diffamatorio seu petitione, non requiritur litis contestatio, cum talis petitio tendat ad præparationem causæ, *vt not. ff. de inter. actio. super Rub.* sed in cõtumaciã eius diffamatione probata, Iudex habet pronunciare, prout in libello petitur. *d. l. diffamari. cum ibi not.*
4 *per Doct. maxime per Bald. & Salyc.* Requiritur tamen citatio partis diffamantis (vt patet per text. *ibi in versic. Si defensionibus suis confideret,* vbi etiam ponitur forma citandi diffamatorem, scilicet, Cito te, vt compareas, si de iure tuo confidas, &c.) Et huiusmodi interlocutoriam potest Iudex ferre absente altera parte, dum tamen fuerit legitime citata. Nam licet quis sit contumax ad agendum, tamen debet citari ad sententiam, & est solenniter citandus per tria edicta, quia agitur de pleno præiudicio, *vt colligitur ex litera d. l. diffamari. quæ est valde not. secundum Bal. ibi in fi.*
5 *colum. versic. & not.* Et quod huiusmodi diffamanti possit statui terminus à Iudice, infra quem accuset, & quod postea non audiatur, tenet gloss. in *l. Titia. & ibi not. Bartol. in vlt. colum. ver. Sed quæro vtrum Iudex. & sequuntur ibi Doct. ff. de accusa.* allegans ad hoc bene facere l. *Ob commissa. in fin.* dum dicit; Ne effrenata licentia ad terrendum aduersarium futuræ accusationis speciem prætendas. *C. de adult.* Per quam l. gloss. *fin. ibi.* in hæc verba prorumpit: Statuetur enim terminus, vltra quem non audieris. Et allegat inter cætera opt. text. in l. Si ea. quam etiam Bart. hoc modo summat: (Quo tempore statuto à Iudice non accusat, vel accusationem non prosequitur, postea non auditur) eamque dicit esse notandam. *Cod. qui accusa. non poss.* Et ita etiam tenent Legistæ *post gloss. in l. vnica. C. vt nemo inuitus, &c.* & per d. l. Si ea. & d. l. Titia. etiam expresse dicit Bartol. *in l. Papinianus. §. si quis postremo. in fin. ff. de inoffic. testam.* Post gloss. ibi, quam dicit menti tenendam, quod si fuerit datus terminus ad accusandum, & quis non accuset, quod postea non audiatur. Et sic etiam expresse æquiparat, in hoc causas criminales & ciuiles, quod post terminum à Iudice assignatum, quis non audiatur agere vel accusare volens, *per dd. ll. & d. l. diffamari. & l. si eo tempore. C. de remiss. pign. & per not. in d. l. 1. Cod. vt nemo inui. Et prædicta confirmantur per not. per Canonist. in cap. per tua, de eo qui mat. accusa. non potest, & quæ pulchre not. Innoc. & Panorm. post eum, in cap. causam,*
*qui filii sint legitimi.* Et est sine omni dubio, quod causa diffamationis sit sufficiens causa, propter quam Iudex possit præfigere terminum diffamanti, infra quem accuset, ea lege, vt si infra illum terminum ius suum non prosequatur, de cætero non audiatur. Et sic clare patet nõ obstare, quod nemo inuitus agere cogatur, quia verum est, quod nemo inuitus regulariter cogitur agere vel accusare, nisi se obstrinxerit ad agendũ expresse vel tacite. Sed ille qui diffamat alterum, astringit se tacite ad agendum, quia diffamare est ad iudicium prouocare. *dict. leg. diffamari. secundum Bald. ibi. in 2. colum. versic. deinde opponitur.* per quæ etiam patet non obstare d. l. pure in fin. Vbi Reus non producit prius causam, quam actor. Quia diffamare est ad iudicium prouocare, & ideo Reus est iam prouocatus ad causam, *& ita in specie respondet Bald. in d. l. diffamari. prope fin. in versi. Item in l. nostra est vnum mirabile.* Tamen procedunt 7
prædicta, scilicet diffamatorem post statutum terminum, amplius non esse audiendum, videlicet postquam sibi fuerit silentium impositum per Iudicem. Nam ante tale silentium audiretur, secundum Bald. *in dict. leg. diffamari.* Salyc. *in dict. leg. Si ea.* & pulchre Angel. de Aretio, *super Rubr. Institut. de exceptionibus (mihi in 2. column.) versicul. Quod si in termino prædicto.* cum concordan. per eum ibi adduct. Vbi scilicet aperte tenet, quod quis semper audiatur post terminum sibi assignatum ad agendum vel accusandum, donec & quousque fuerit facta declaratoria, illum, cui terminus fuerit assignatus, fuisse contumacem in termino, ideoque non esse audiendum, & impositum sibi silentium. Ita etiam singulariter dicit In[illegible] *d. cap. cum in tua.* & Bald. *in d. l. diffamari.* quod est not. secundum Angel. ibi inferentem, dicendo: Vnde tu Causidice sis cautus, quod elapso termino ad probandum vel aliud faciendum, qui tamen natura est peremptorius, etiamsi non dicatur, vt voluit Bartol. *in l. fin ff. de feriis.* (& aduersario non probante vel non faciente, &c.) quod non sufficiat, quod tu accuses simpliciter contumaciam nihil probantis, vel nihil facientis in termino, sed etiam est necesse, quod Iudex ad tui petitionem super hoc pronunciet, videlicet Titium fuisse contumacem in termino, & de cætero super illo non fore audiendum, &c.

Dicit tamen aduertendum esse, quod si Iudex in assignatione termini ad agendum, &c. dixerit, & peremptorie, & fuerit etiam comminatus, quod agere debeat 8

infra tempus assignatum, alias eo lapso, de cætero eum non audiet: quod tunc elapso termino non sit opus alia interlocutoria, vel declaratoria Iudicis, quod de cætero ipsum non audiet, *& dicit ita sentire Bart. in l. Mancipiorum. ff. de opt. leg. Et sentit hoc Bart. expresse ibi ante fin. ibi scilicet (vel verius eo ipso quod Iudex in termino ponit comminationem, vt quia dicit: alias post terminum te non audiemus, &c.) Et alleg. Ange. opt. text. in l. tutor qui repertorium. §. Si depon. ff. de adm. tuto.* Ad vnum tamen est diligenter in hac materia aduertendum, quod licet Iudex possit diffamatori præfigere terminum, vt supra adductum est, infra quem agat, & si infra eum non egerit, quod non audiatur amplius *d. l. Si ea. d. l. diffamari & d. l.*
10 *Mancipiorum. cum similibus.* Tamen nisi Iudex bis moneat actorem, vt agat infra terminum, nunquam poterit per suam interlocutoriam proferre, quod de cætero non audiatur. ita pulchre decidit Ange. Perus. *in §. Si quis autem. in 2. colum. vers. Pro hoc consequenter quæritur, post gloss. ibi in verb. admonitionis. in Auth. de hæred. & Falcid.* quem refert & sequitur Angel. de Aretin. *super l. Rub. inst. de except. (mihi in 6. colum.) ver. vnum tamen ten mente perpetuo.* Et Alexan. de Imol. *in add. ad Bart. in d. l. Titia.* Ex quo infert ibi Angel. de Aret. dicendo: Ideo sis cautus, vt bis facias admoneri, vel bis statui terminum actori, infra quem agat, quia non sufficeret semel fieri admonitionem.

### THEMA CONSILII XXXV.

Titius spoliauit Semptonium pallio, & idem S. spoliauit Titium veste, S. agit contra Titium possessorio recuperandæ. Quæritur vtrum possit reconueniri a Titio nomine spoliationis per eum factæ, in alia re, scilicet veste T. vel vtrum T. possit excipere, & repellere ipsum agentem, ne audiatur, antequã sibi res sua restituatur. Et quid si res est ablata Procuratori, Colono, vel alij, qui eius nomine possedit, vtrum ipse T. per hoc intelligatur spoliatus. Et determinatur quod sic, vt in Consilio patebit.

### SVMMARIA.

1 *Spoliatus ante omnia debet restitui.*
2 *Practica seu modus excipiendi, quando spoliatus aliqua re, conuenitur à suo spoliatore de alia re possessorio recuperandæ.*
3 *Exceptio spoliationis opposita agenti, debet hodie probari infra 15. dies.*
4 *Ratio diuersitatis quare agenti possessorio recuperandæ non obstet exceptio spoliationis circa eandem rem, sed tantum circa diuersam, &c.*
5 *Quæ sint iustæ causæ denegandi restitutionem illius rei, quam quis alieno nomine possidet.*

### CONSILIVM XXXV.

DOMINI nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Prædicta omissis superfluis breuiter probantur. Nam licet agenti possessorio, recuperandæ possessionis, regulariter non obstet exceptio dominii, opposita per spoliatorem conuentum: Sed quod spoliatus
1 debeat ante omnia restitui. *l. Si quis ad se fund. C. ad l. Iul. de vi pub. cap. in literis. cum concord. de restit. spol.* tamen expeditius est, quod si conuentus possessorio recuperandæ, fuerit etiam spoliatus à spoliatore agente, quod quæstionem huiusmodi spoliationis suæ poterit dupliciter deducere, sc. per viam actionis, & ita reconuentionis. Item & per modum exceptionis. Et si fuerit deducta per viam actionis, tunc simul tractatur de vtraque spoliatione, & erunt mutuæ petitiones, seu tanquam diuersæ, minime contingentes, &c. & eadem sententia terminandæ. Si autem fuerit deducta per modum exceptionis in iudicium, tunc ea probata repellitur actor, licet non restituatur, quia finis exceptionis est repellere, non consequi, sicut finis actionis est consequi, non autem repellere. Et sic isto casu priuilegiatus non vtitur priuilegio suo contra pariter priuilegiatum, cum quilibet sit priuilegiatus, respectu eiusdem causæ, quæ agitur. Nam vterque est spoliatus.

Et est bona practica, in modo excipiendi de spoliatione prius facta, vt conuentus agenti possessorio recuperandæ excipiendo dicat; Non teneor tibi respondere, nisi prius restituas mihi violenter à te mihi ablata, vel nisi restituas mihi possessionem, qua me spoliasti, & non tenetur conuentus simpliciter excipere de spoliatione. Sed potest addere, nisi prius mihi restituas, &c. Et sic etiam debet Iudex pronunciare super hac exceptione probata. *ita probatur per text. ad literam, & ibi Canonist. in cap. 2. & in cap. fin. de ordine cogn.* Et ista exceptio spoliationis, opposita agenti possessorio recuperandæ ad repellendum eum ab agendo, debet hodie probari infra 15. dies à die, qua proponitur. *cap. 1. in prin. de restit. spol. in 6.* Nec prædictis obstant *l. 3. §. Cum igitur. ff. de vi armat. & §. recuperandæ Instit. de interd.* Vbi probatur, Quod si ego spoliaui te certa re, & tu ex interuallo spoliasti me eadem re, quod possum contra te agere interdicto recuperandæ, non obstante, quod prius te spoliauerim eadem re. Quia licet ego male fecerim, non tamen licebit tibi propria autoritate spoliare me. Ideo est necesse, quod ista vltima violentia purgetur. Quia illa & similia iura loquuntur de spoliatione eiusdem rei. Quo casu non habet locum reconuentio seu exceptio: *& facit l. colonus. & l. cum fundum. ff. de vi. & vi arma.* Sed text. in *d. cap. 2. & fin. de ord. cog.* loquuntur, quando conuentus possessorio recuperandæ, excipit seu reconuenit actorem de spoliatione facta super diuersa re, vt quia ego spoliaui te veste, tu spoliasti me libro. Si agis contra me super restitutione vestis, possum te reconuenire, vel excipere de spoliatione libri. In quibus terminis præcise sumus hic, vt ad sensum patet. Quia d. Hermannus Beniau spoliauit Martinum, & Martinus dicitur eum spoliasse bonis suis. Et ratio diuersitatis est in promptu,
quia si admitteretur exceptio primæ spoliationis, quando fuit facta super eadem re, vltima violentia remaneret impunita, quod esse non debet. Cum non licebat tibi spoliare propria authoritate ex interuallo, licet ego spoliauerim: sed quando excipitur, vel fit reconuentio de spoliatione alterius rei, nullus remanet impunitus. Imo quilibet posset consequi restitutionem rei suæ, cum possit restituere rem alienam, & agere ad restitutionem rei suæ, *vt in d. c. 2. & fi. & ita pulchre declarant ibi dd. præsertim Panor. (mihi, in 2. colu.) vers. nunc glo. declarata & suppleta, venio ad materiam. &c.*

Quod autem Martinus libros detentos nomine suo per Petrum tanquam Procuratorem, siue administratorem, siue negotiorum gestorem, dicatur vere & proprie eos possedisse, & per consequens, quod Herman. Beniau, Martinum possessione eorundem spoliauerit, recusando scilicet tales libros restituere ipsi Martino, &c. probatur *in l. 1. §. per Procuratorem. & in l. Quod meo. in principio. & in versicul. Procurator. ff. de acquiren. possess. & l.*

*per Pro-*

*per Procuratorem, & c. C. eodem tit.* Is enim qui possidet alieno nomine, non dicitur proprie possidere, sed is cuius nomine possidetur, & sic possessio non est apud eum, sed apud illum, cuius nomine possidet, licet ipse sit in possessione. Cum aliud sit possidere, & aliud in possessione esse. *d. l. Quod meo, vt ibi Legist. præsertim Paulus de Castr. in 1. colum. versic. in text. ibi. Nec idem est possidere*, & probatur in l. *Si quis rem. ff. eodem tit.* Vbi est text. oor. quod metus detentator, seu possidens rem alieno nomine, non tradendo rem iussu eius, à quo causam habet, dicitur eum spoliare possessione, & eum interuertere, si sine iusta causa recuset, secus si habeat iustam causam recusandi. Et declarat
5 glo. *ibi.* quæ sit iusta causa non reddendi, dicendo quando scilicet recuset reddere propter impensas vtiles vel necessarias, quas in re fecit. *d. l. colonu. ff. de vi, & vi arma. l. Creditoris. §. fin. l. Si is qui rem commodasset. ff. de fur. l. in reb. ff. Commoda.* Et quod, si detinens rem alterius, recuset eam reddere, spoliet dominum re, probatur etiam per text. *in l. cum fundus. ff. de vi, & vi arma. l. Pomponius. §. fin. cum gloss. ff. de acquiren. hered.*

## THEMA CONSILII XXXVI.

Facta & celebrata est transactio inter tutores hæredum Hansen Trinck, cum eorum patruo Mart. Trinck. qui habuerat & exercuerat negociationem communem cum defuncto eorum patre, fratre ei [illegible] vt ipse post redd tam rationem sufficientem negociorum communiter gestorum, reciperet partem hæredum, quæ in pecunia numerata, & nominib. debitorum, reputabatur & calculabatur vsque ad summam duodecim millium aureorum, & pro illis tanquam certis & exigibilibus, dictis tutoribus se obligaret, quemadmodum literæ contractus declarant. Postea autem, illa nomina pro certis & exigibilibus assignata, reperta sunt incerta & inexigibilia, ita quod prædictus Martinus quatuor millia aureorum, quæ corradi à creditoribus assignatis non potuerant, minus recepetit, quam promissum sit. Vnde quæritur, Vtrũ prædictus Martinus ratione huiusmodi contractus teneatur hæredibus, vel eorum tutoribus integram summam, vna cum interesse debito, & conuento, ratione celebratæ transactionis, restituere, vel vtrum possit se tueri in summa nõ recepta. Et respondetur, quod sic, vt infra in Consilio patebit.

### SVMMARIA.

1 *Error calculi potest perpetuo allegari.*
2 *Fallit si sit lata sententia super errore calculi vel transactum.*
3 *Transactio remedium est finiendarum litium.*
4 *Cõtra transactionem errorum initam, etiamsi huiusmodi error non sit expressus, potest opponi exceptio.*
5 *Societas habet in se ius fraternitatis.*
6 *Valet societas, in qua vnus pecuniam, alter operam confert.*
7 *Paria sunt, promittere indebitum, vel debitum, quod est inexigibile.*
8 *Exceptio doli competit, etiamsi ab initio nihil dolo actum sit, si scilicet quis petat id, quod sibi non debere tempore petitionis intelligit.*
9 *Exceptio doli, item metus, inducta est secundum naturalem rationem & æquitatem.*
10 *Quando in contractu interuenit error in qualitate, quam si quis sciuisset, non fuisset contracturus, contractus mero quidem iure valet, sed datur erranti in qualitate actio ex contractu, ad rescindendum ipsum contractum.*
11 *Natura non patitur, vt quis cum alterius iactura locupletetur.*
12 *Verbum promisisse, in priuata scriptura positum, quid operatur.*
13 *Error interueniens in contractibus, tam bonæ fidei, quam stricti iuris, circa materiam vel qualitatem substantialem, licet sit consensus in corpore, reddit contractum, ex causa onerosa, ipso iure nullum.*
14 *Pupilli & viduæ non habent priuilegium vt locupletentur cum aliena iactura.*
15 *In contractibus magis attendenda mens quam verba.*
16 *In contractibus generaliter hoc habetur pro disposito vel expresso, quod verisimiliter fuisset dispositum siue expressum, si quis contrahentium de hoc cogitasset, vel interrogatus fuisset.*
17 *Argumentum à contrario sensu, est validum in contractibus.*
18 *Dies expressa, vel etiam tacite à lege inducta, interpellat pro homine, vt debitor constituatur in mora.*
19 *Quando obligatio omnino est multiplex, tunc lapsus anni non constituit debitorem in mora sine interpellatione, & quæ sit ratio.*
20 *Quando stipulatio vel obligatio annua dicatur vna vel simplex.*

## CONSILIVM XXXVI.

DOMINI nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. In præsenti consultatione omnibus ambagibus remotis, responsio supra data ex breuiter [illegible] dicendis patebit. Nam licet in præfato calculo, h[illegible] ter Martin. Trinck. & tutores pupillorum Ioan[illegible] piæ memoriæ, non fuerit error in corpore seu sub[illegible] & quantitate: quia tot & tanta debita (vti cantat calculatio) societati tunc obstricta reperiebantur, tamen fuit expresse erratum in eo errore facti, scilicet in qualitate, in dictis debitis calculatis, summatis, & solidatis, cum credebantur, & falso putabantur esse certa debita, vt de facili sine mora & dilatione à debitoribus consequi & exigi possint. Quare huiusmodi error calculi non potest officere Martino. *l. calculi ff. de administrat. rerum ad ciui. perti. leg. 1. & ibi Bartol. & dd. C. de erro. calculi.* Et ista allegatio erroris calculi potest perpetuo allegari, quia cal- 8
culus priuatorum renocatur vsque ad 30. annos, *secundum gloss. in d. l. Calculi. Barto. in l. 2. Cod. de iure fisci libr. 10. Moderni in dict. leg. 1. Cod. de erro. calcu.* Imo quando inter priuatos est lis super calculo, & calculator fuit positus à Iudice inter eos, licet tum calculatio faciat plenam fidem, & mero iure valeat, tamen nihilominus potest prætextu erroris, officio Iudicis hoc committenti, retractari vsque ad sententiam. *l. Error. Cod. de iuris & fac. ignor. l. Arbitrio. ff. qui satisdare cog. leg. fin. ff. à quibus appell. non li. Et ita per prædicta iura determinat expresse Bartol. in d. leg. 2. (mihi in 3. colum.) versic. Quare quid in compu. Cod. de iure fisci.* Quanto magis prædicta calculatio, prætextu erroris facti in qualitate, ab ipso Martino, vehementer, licet probabiliter de facto alieno, sc. de qualitate debitorum, quod essent sine mora soluturi, errante, licet in præsentia quorundam, à potestate, ad audiendum & calculandum, deputatorum facta, reuocari potest, pro rata sc. quatenus in eiusmodi qualitate erratum sit, cum, etiamsi calculatores ad hunc deputati fuissent, & ipsi calculassent dicta sex millia florenorum, vt debitum certum retractari posset, officio Iudicis implorato, prætextu dicti erroris in qualitate per iam adducta. Et ante dicta sunt sine scru-

2 pulo vera, cum super huiusmodi errore calculi, nec lata sententia, nec transactio interuenerit *d. leg. 1. & ibi gloss. & Doctor.* Nec prædictis obstat, si à tutoribus obiceretur, quod super isto calculo interuenerit transactio, inter Martinum & tutores, virtute contractus, postea à partibus ioiti, & quod transactione secuta & interposita super calculo non vitietur calculus. *d. leg. 1.* Cum transactio ipsa sit pro causa. *leg. 2. cum ibi notatis. Cod. de condictio. indeb.* & finem litibus imponat. *l. Fratru. cum simil. Cod. de transactio.* Respondeo enim, quod his non interuenerit transactio super calculo prædicto, cum transactio sit super li-
3 te futura. *l. 1. ff. de transact. l. 2. C. eodem tit.* Et est ratio, quia transactio est remedium finiendarum litium *dict. leg. Fratru. cum concordan.* Seu in præsentiarum, postquam erat summara & calculata ratio, nulla erat amplius lis, nec sperabatur, nec incerta vel dubia re, & sic nulla transactio super quæstione erroris calculi fuit interposita: quo casu d. l. 1. loquitur & intelligitur, scilicet, quando est mota quæstio super errore calculi, & super huiusmodi controuersia erroris calculi iudicatum vel transactum est, tunc enim non retractetur calculus, *secundum Iacob. Butr. & Legist. in dict. leg. 1.* Nec fuit dictus contractus, super quantitate, per errorem in dicto calculo, assumata, initus, quia nullus error interuenit in quantitate, sed in qualitate. imo etiam si huiusmodi conuentio, vt Transactio, quæ tamen reuera non est (vt supra deduximus) interposita fuisset super calculo, quia tamen expresse, sicut in calculo, in ea erratum esset in qualitate debitorum, in quatuor millibus florenorum, &c. talis adhuc transactio rescinderetur, *iuxta gloss. Petr. de Bell. Pert. Bartol. Bald. & communiter Docto. in dict. leg. 1. reprobata ibi opinione Iacob. de Ra.* uno expresse dicit Bartol. *in d. leg. 1. ad fin.* (Puto opinionem Petri esse veram) potest autem esse, vt siue sit expressus error in transactione, siue non, in eo quod est er-
4 ratum, succurrit parti læsæ. Exemplum, quando error est expressus, apparet manifestum conuentum inter te & me, vt de eo, quod petebas, darem tibi tertiam partem nomine transactionis, petebas 30. tertium de 30. est 10. sed ego puto, quod sit 15. promitto tibi 15. Hic continetur expressus error computationis, ideo in quinque succurritur promissori per exceptionē doli. Sed si fuissent promissa 15. simpliciter, & in transactione non fuisset facta computatio, tunc quia error non est expresse commissus in transactione, sed apparet ex eo quod agebatur (quia non agebatur, nisi de tertia, & fuit expressum de medietate) ideo poterit condici liberatio, & opponi exceptio &c. Ecce pulcher casus, in quo potest opponi exceptio contra transactionem, cui dedit causam error etiam non expressus. *Refert & sequitur in effe. Io. Alex. de Imo. in d. l. 1. (mihi in 3. col. vers. in ea. ibi vel 3. &c.*

Quare in proposito, dato, & non concesso, quod si dicta conuentio censeretur transactio super quantitate, in calculo æstimata facta, & in ea dicta duodecim millia florenorum essent simpliciter cum suis annuis censib. promissa, &c. & ita non expresso dicto errore in ea, tamen quia apparet ex eo, quod agebatur de dictis duodecim millibus (prout de debito certo, & de facili exigibili) in calculo, per errorem facti, reputatis, posset eorum condici liberatio, facta solutione, quanto fortius exceptio doli contra petentem opponi potest. Breuitatis tamen intuitu de isto hic diutius non insistā, cum nō interuenerit hic transactio: sed absoluto calculo, ob fauorem & commodum pupillorum alius contractus est initus cum Martin. Trin. pactiuo commodē, vt videlicet dicta duodecim millia floren. apud se in mercatu retineret, & octingentos singulis annis solueret, &c. Licet hinc opportune disputari posset, qualis sit iste contractus, & an à principio fuerit licitus, & à Iure non reprobatus, dato, quod in calculo etiam non fuisset erratum in qualitate dictæ summæ, &c.

Et clarum est, quod non potest dici contractus pro socio licitus. Nam societas ius quodammodo fraternitatis in se continet. *l. verum. in prin.* Hinc deciditur, societatē ta- 5
lem coiri non posse, vt alter lucrum tantum, alter damnū sentiret. Et ideo talis societas Leonina appellatur, iniquissimum enim genus societatis est, ex qua quis damnū & non lucrum spectet. *l. Si non fuerint. §. ita coiri. ff. pro socio.* Nisi vnus conferat pecuniam, alius operam, quando sc. 6
tanti sit opera, quanti damnum est: plerunq; enim tanta est industria socij, vt plus societati conferat quā pecunia, id est, Si solus peregrinetur, pericula subeat solus. *d. §. ita coiri. & in l. 1. C. eo.* Hic autem tutores nomine pupillorum, solum lucrum sentirent, etiam in capitali, & nullum damnū expectarent, nec operam suam contulerunt. Quare dicta societas esset proprie Leonina, & contra naturalem æquitatem. Ergo, &c. Et in veritate contractus prædictus vt suo tempore, Deo dante, clare deducetur, est mere fœneratitius & vsurarius, tamen in præsentiarū hoc omitto. Et quocunq; titulo baptisetur, illud claret, quod Martinus Tr. dictos octingentos annuos promisit dare seu deponere, quia credebat sæpe nominata duodecim millia florenorum, consistere in debitis certis, prout in calculo dicebatur. Et quia in calculo erratum est in huiusmodi qualitate, propter quem errorem calculi dictos octingētos floren. annuos census cum capitali ipse promisit, vel conuenit soluere, poterit tutores agentes ex dicto contractu contra eum, repellere per exceptionem doli mali, per tex. *in d. l. 1. in fi. C. de errore calculi.* vbi dicitur; Sed & si per errorem calculi veluti debitam promisisti quantitatem, cum esset indebita, condictio liberationis tibi competit.

Ergo & si per errorē calculi, veluti certam & exigibilē promisisti quantitatem, cum esset incerta & inexigibilis, & ita in qualitate erratum, condictio liberationis tibi cōpetit ex omnimoda identitate rationis, & vbi eadem ratio, ibi idem Ius. *l. illud ff. ad legem Aquiliam. ca. translato. cum similib. de constit.* Ad quod bene accedit, pariaesse, non debi- 7
tam siue indebitam quantitatem, vel debitam, inutilem tamen, quia inexigibilem, promittere. *Argu. l. 1. §.* Et quidem non esse, vbi parata sunt, collegium non habere Sindicum, vel habere Sindicum, inhabilem tamen ad agendum. *Et optime faciunt ibi notata in gl. super verbo, Et quidem allegata ff. quod cuius. vniuer. nomine* Cum ergo Martinus in præsentiarum posset agendo condicere liberationem promissionis à dictis quatuor millibus, quanto magis tutores petentes exceptione doli mali repellere poterit, & se
8 ea aduersus eos iuuare. Licet enim initio nihil dolo fecerint, attamen iam committunt dolum, petendo scilicet integram summam capitalē cum censibus, quæ in principio credebatur certa, iam vero compertum eam esse incertam in quatuor millibus, per optimum textum, licet vulgatum *in l. 2. §. & generaliter ff. de excep. doli.* Licet enim stipulator habuerit tempore stipulationis interpositæ iustā causam, saltem spe, tamen nunc nullam idoneam causam habere videtur.

Proinde & si crediturus pecuniam stipulatus est, neq; crediderit, & si certa fuerit causa stipulationis, quæ tamē aut non est secura, aut finita est, dicendum erit, nocere exceptionem, scilicet doli mali. *dict. leg. 2. §. Circa primam speciem. ff. de except. doli.* Ex quo textu inconuincibiliter infertur; Si tutores etiam solenniter stipulati fuissent à Martino præfatos annuos octingentos, cum

summa

summa capitali, ob causam certam, qua huiusmodi duodecim millia florenorum dicebantur & credebantur apud eum dimissa in debitis certis, & sine dilatione consequendis, tamen talis causa in quatuor millibus non est secuta. Ideo petentes iam capitale in dicta summa cum censibus eum nullam causam idoneam nunc habeant, dolo malo hoc faciunt, licet à principio nihil dolo malo fecerint, cum & ipsi credebant istam causam inesse, quæ tamen non inerat. Ergo, &c. Sicut etiam in simili, cum quis iudicio sistendi causa satisdare non tenebatur, vel si ea de causa pluris quam statutum est, per ignorantiam siue errorem promiserit, competit ei non solum exceptio doli. *l. Sed & si quis. §. fin. ff. Si quis cautio.* sed etiam condictio liberationis. *l. in princ. ff. vt in possess. leg.* Et talis error in dubio præsumitur. *d. l. Sed & si quis. §. fin. ibi, Si autem ex conuentione, &c. secundum Iac. Butr. Bart. & Moder. ibi.* Quoniam maxime isto casu, ob manifestum calculi errorem, & condictio liberationis, & exceptio doli
9 mali vendicant sibi locum. Quæ quidem exceptio doli mali, vt exceptio metus, est à iure secundum naturalem rationem & æquitatem inducta. Nam contra naturalem æquitatem & rationem est, vt aliquid per dolum vel metum petatur vel extorqueatur. Ideo etiam soluens tali casu repetit solutum ob dolum vel metum, *secundum Cynum, Bartol. & Doct. in l. 2. Cod. quod metus causa. Paul. de Castr. & d. Ias. in l. qui exceptionem. ff. de condict. indeb.* Et sufficit isto casu dolum interuenire tempore quo agitur, vt oriatur exceptio doli contra agentem, licet à principio nihil dolo fecerit. *dict. l. 2. §. circa primam speciem.*

Et licet ex prædictis plusquã satis probata sit responsio, ad primum quæsitum data, tamen pro vlteriori con-
10 firmatione adducam etiam alia. Et primo, quando in contractu interuenit error in qualitate rei, quem si sciuisset contrahens, non fuisset contractus, licet contractus mero iure valeat. *l. alioquin. §. Quod si ergo. ff. de contrahen. emptio.* tamen datur decepto seu erranti in tali qualitate actio ex contractu ad rescindendum contractum. *l. ex empto. §. Si quis virginem. ff. de actio. empt. & vend.* Sic in præsentiarum, si Martinus scisset huiusmodi quatuor millia incerta & inexigibilia, nullo modo dictam conuentionem inijsset, cum non sit præsumendum, quod iactasset & dilapidasset suam substantiam. *l. cum de indebito. §. fin. Cum simil. ff. de probat.* Quanto magis hoc obtinet locum in præsentiarum, tutoribus scilicet agentibus contra Martinum, vt eis exceptio doli mali, in quo iam sunt, obijci possit, cum iam sint in manifesto dolo, petendo capitale nunquam à Martino consecutum, cum suis censibus: quæ quidem exceptio hic in maxima æquitate fundata est, ne scilicet tutores tutorio nomine cum
11 aliena iactura, & ita maximo præiudicio & damno Martini locupletarentur, *contra l. Nam hoc natura cautum est, neminem cum alterius iactura locupletari, cum simil. ff. de condict. indebit.* Ex quibus manifeste patet, Martino, in dictis quatuor millibus, cum suis censibus, proportionabiliter, & pro rata, exceptionem doli contra tutores agentes profuturam. Imo potest probabiliter attentari, quod dicta conuentio à principio, (etiamsi fuisset solenni stipulatione vallata, sicuti contractus cantare videtur, in verbis finalibus ibi. Solches haben beyde theil / die Fürmunden von wegen der Kinder / vnd Martin Trinck / für sich / seine Erben vnd Erbnemen / also bewilliget vnd angenommen / geredt / gelobt / vnd zugesagt / also starcks vnd vnwiderrufflich / vnd ohn allen hindergang zuhalten / vnd
12 dem nach zukommen / etc. Cum verbum, Promisisse, etiam in scriptura priuata positum intelligatur per stipulationem. *§. Si scriptum. Instit. de inutilib. stipul. Legista in l. Sciendum. ff. de verb. oblig.*) fuerit & sit nulla. Nam licet contrahentes tempore calculi & conuentionis factę consentiebant in corpore & subiecto præfatorum debitorum, tamen fuit error in materia, seu qualitate substantiali: quia calculatum & conuentum de eis, vt de debito certo, & sine mora siue longiori dilatione exigibile, in dicta quantitate præfatorum scilicet quatuor millium, & ita in materia siue qualitate substantiali erratum. Quare defuit consensus in ea, propter errorem scilicet huiusmodi qualitatis substantialis. Qui error, sicut in contractibus, bo- 13
næ fidei scilicet, vt deductum est, quando contrahentes consentiunt in corpore, in materia vero siue qualitate substantiali dissentiunt, reddit contractum ex causa onerosa ipso iure nullum. *l. Si sterilis. §. inde quæritur. ff. de actio. empt. & vend. l. cum ab eo. §. fin. ff. de contrahen. emptio. & vend.* Ita etiam in contractibus stricti iuris ex causa onerosa, vbi scilicet interuenit obligatio vltro citroque obligatoria, sicut hic, etiamsi sint innominati, cum isto casu non sit differentia inter contractus bonæ fidæi & stricti iuris, ex causa onerosa, cum eadem sit ratio vtrobique, quia hoc procedit etiamsi dolus à principio non interuenerit, sed est nullus propter defectum consensus in qualitate substantiali, seu materia. *d. §. inde quæritur. & d. §. fin.* Quæ ratio ita militat in contractibus stricti iuris, sicuti in bonæ fidei. Nec obstat *l. Si id quod aurum. in fin. ff. de verb. obligat.* quia loquitur & intelligitur in stipulatione ex causa lucratiua interposita, de cuius natura est, quod quis non teneatur pro damno subsequenti. *vt l. Aristo §. fin. ff. de dona. Et ita determinat Bart. Bald. Angel. Paul. de Castr. Lud. Rom. Alexand. de Imol. & Iaso. in d. l. Sed quod aurum. reprobata gloss. ibi.* Præterea, si Mart. Tr. soluisset annuos census de sæpe prefatis quatuor millibus, posset eos condicere per condictionem indebiti, cum fuissent casi seu dispositi ex causa de præsenti, vel de præterito, quam putabat veram, scilicet dictum debitum certum, &c. Cum erat falsa, quia incertum & inexigibile, *per tot. tit. ff. & Cod. de condic. indeb.* vel saltem posset eos condicere per condictionem ob causam, causa non secuta, quia sperabat debitum consequi, quod tamen non est consecutum, *per tot. ff. & C. de condic. ob caus.* Ne scilicet tutores cum iactura & iniustitia Martini locupletarentur. Quo 14
quidem casu, pupilli & viduæ nullum habent priuilegium. *l. naturaliter. in fin. ff. de condic. indeb. l. Si pupilli. in princip. cum si. ff. de negot. gest. cap. ex tenore de fo. com.* Multo fortius poterit condicere liberationem, vel exceptionem doli contra agentes obiicere etiamsi dicta conuentio à principio valuisset, quæ quidem exceptio doli datur etiam in locum cuiuscunque alterius exceptionis. Cum æquum sit exceptionem dari, sicut hic, ne scilicet tutores etiam contra ius naturæ cum iactura Martini locupletarentur. *d. l. 1. §. Et generaliter. ff. de excep. doli. glo. nota. in glo. 1. in l. qui se debere, quam ibi sequuntur Bart. & communiter dd. ff. de condic. ob caus.*

Ex prædictis iuribus & fundamentis iam clare etiam apparet, & euidenter infertur, etiamsi dicta conuentio non esset fœneratitia, prout reuera est, & suo tempore, si opus fuerit (vt antea deductum est, inconuincibiliter ostendetur. Quod Martinus non fuisset obstrictus ad soluendum vel deponendum annuatim de residuis octo millibus nisi proportionabiliter, & pro rata temporis, quatenus scilicet à principio cuiuslibet anni de ea quantitate exegerit, & consecutus fuerit: vt si in primo anno mille vel duo millia pro rata eius summæ, proportionabiliter scilicet, & ita consequenter, cum sit omnimoda & eadem ratio, quia de tota summa, vt de de-

bito certo & sine mora, siue longiori dilatione consequendo calculatum & conuentum est. Ergo, &c.

Nec possunt prædicta à tutoribus impugnari, propter clausulam in contractu positam. Item die vbermassen/ wie oben/ als nemlich/ drey hundert vnd sechß vnd neuntzig Gülden an gewissen schulden/ habẽ die Fürmünden Mart. Trinck nachgelassen/ auff daß er die zwölff tausent Gülden für voll auff die järliche acht hundert Gülden behalten sol/ Vnd ob jhm an denselben schulden etwas abgehen würde/ vnd er derhalben einigen schaden leiden müßte / daß er daran etlicher massen wider stattung haben möchte / alles getrewlich vnd vngefährlich.

15 Expeditum est enim, in contractibus magis attendi mentem, quam verba, & vbi apparet de mente, non curamus de verbis. *l. Si in venditione. in fin. iuncta gloss. nota in verb. veritas. ff. commu. prædi.* quæ vult ibi, quod debeat inspici causa verborum prolatorum à contrahentibus, & quod causa amplier vel restringat reseruationem vel exceptionem: *quam ibi Bald. dicit mente tenendam. l. Sed Celsus. § Si fundus annua ff. de contrah. empt. l. ita stipulatus. iuncta gloss. in verbo ex sententia. ff. de verb. oblig.* iustum enim est contrahentium voluntatem magis, quam verborum conceptionem inspicere. *l. fida. Cod. quæ res pigno. obli. poss. Optime facit ad propositum l. semper in stipulationibus. ff. de regulis iuris.* Hinc dicitur, quod verba debent seruire menti. *c. Præterea. c. Intelligentia. de verb. signif.* Et cum manifestissimus est sensus contrahentium, interpretatio verborum nunquam tantum valeat, vt melior sensu existat. *l. 1. Cod. de lib. præte. vel exha.* Cum regula illius legis etiam procedit in contractibus, *per iura iam allegata secundum Iaso. ibi. (mihi in 30. column.) versic. & adde.* Imo generaliter in omnibus conuentionibus illud habetur pro disposito siue expresso, 16 quod verisimiliter fuisset dispositum siue expressum, si quis contrahentium de hoc interrogatus fuisset, *secundum gloss. nota. & singu. in l. tale pactum. §. fin. ad fin. versic. Item nota id esse. ff. de pactis. quam ibi sequuntur & commendant Bal. & Modern.* Sic in præsentiarum, si tempore dictæ conuentionis facta fuisset interrogatio, si Martinus tertiam partem prædictæ summæ duodecim mil. flor. exigere non posset, an nihilominus deberet & vellet integram summam cum suis annuis censibus deponere & soluere, & in recompensam contentari in dictis quadringentis flor. Nemo sanæ mentis dubitet, quod expressum & statutum fuisset, quod non. Præterea conuentum est, vt annuos octingentos deponeret pro sæpe nominatis 12. millibus perfecte habitis. Ergo eis non perfecte habitis seu acquisitis, non tenetur deponere, nisi in modico defecerit, vt supra ostensum est; argumento à contra-17 rio sensu, quod est optimum in contractibus. *l. inter socerum. §. Cum inter. ff. de pac. dot.* Et dicit not. Bald. *in l. apud antiquos. Cod. de fur.* quod illud nedum habeat locum in contractibus bonæ fidei, sed etiam stricti iuris. Et *in l. voluntas. Cod. de fideicom.* dicit, huiusmodi argumentum à contrario sensu habere locum in Feudis, etiam contra naturam Feudi, scilicet ad alterandam eius naturam. *Refert & pro nota. sequitur d. Ias. in l. 1. versic. 3. ff. de offic. eius cui man. est iurisdict.* quanto magis obtinet hoc locum hic secundum naturam contractus, & naturalem æquitatem, ne scilicet tutores nomine tutorio, cum aliena iactura locupletentur, &c. *con. dict. l. Nam hoc natura.* Et quid plura, cum Martinus hic sit deceptus re ipsa, recipiendo quadringentos floren. in recompensam quatuor millium, in quadruplo pluris quam in dimidio: & sicuti huiusmodi decepto vltra dimidiam in contractibus bonæ fidei nominatis vel innominatis, succurritur per remedium l. 2. *Cod. de rescind. vendit. iuncta l. Maioribus. C. com. vtriusque iud. & vtrobique per Doct.* ita etiam succurritur deceptis re ipsa in contractibus stricti iuris vltra dimidiam, per exceptionem doli mali, *per l. Si quis cum aliter. in 2. resp. ff. de verb. oblig.* Ergo, &c.

Ex quibus omnibus patet, prædicta vera, & ab omnibus spinis defensata, qualiscunque fuerit conuentio.

Secundo, principaliter quæritur, vtrum Martinus Trinck. posito quod præfatus contractus fuerit licitus, & non vsurarius, non deponendo octingentos flor. annuatim, fuerit in mora, & ita teneatur tutoribus ad interesse. Et respondetur quod non, cum vigore contractus, summam capitalem vsque ad maiorem ætatem pupillorum, cum oportuerit penes se retinere, & à tutorib. non sit interpellatus pro dispositione census annui. Et maxime, cum summam capitalem duodecim mil. floren. integram exigere non potuerit. Et licet contra præfa- 18 tam responsionem fortiter videatur facere, quod dies expressa interpellat pro homine, & constituit debitorem in mora, absque alia interpellatione, etiam quoad commissionem pœnæ. Nam statuta certa die, debitor ea, quæ promisit ipse in memoria sua seruare, nõ ab aliis sibi manifestari poscere debet. *l. magnam. & ibi Legista. C. de contrah. & commit. stipul.* Imo nedum euentus expressæ, sed etiam tacitæ diei, à lege inductæ constituit in mora *gloss. est nota. quam ibi notant Ioan. de Imo. & omnes Modern. in l. Si mora. in glo. 1. per iura in ea allegata ff. sol. matr. l. 2. C. de iur. emphy. l. vnic. §. exactio. C. de rei vx. act. & potest. de locato Et est bonus text. in c. licet canon. in verbo præfixo a canonibus tempore, de elect. in 6. Dom. Ias. in d. l. Si mora. (mihi in princip. 5. col.) vers. quarta conclusio. cum concor.* Itemque si quis annua decem stipuletur, scilicet singulis annis, vel in annos singulos, illa stipulatio dicitur vna pro omnibus annis, ita quod à principio nascatur & oriatur obligatio & actio pro singulis annis, & quod lapsus cuiuslibet anni constituit debitorem in mora sine alia interpellatione. *l. Si Stichum. §. stipulatio. ff. de verbo. oblig. & ibi Doct. l. Senatus. § fin. ff. de donat. causa mort. Bartol. in l. Ita stipulatus. in 1. quæst. prin. versi. 3. est videndum. ff. de verb. obli.* Quare euentus diei, scilicet S. Michaëlis, videtur Martinum quolibet anno in mora constituisse. Hinc concludit Bar. *in d. quæst. 2. & sequuntur ibi dd.* quod cursus diei appositæ, causa multiplicandæ obligationis constituit quem in mora. Tamen prædicta & alia in præsentiarum minime obstant. Pro cuius euidentia est sciendum, quod quando in obligatione, etiam stipulatione annua, quæ tamen est firmissimus contractus. *Inst. in princ. de ver. obl.* aliquid venit adimplendum à creditore vel stipulatore, quod cohæret personæ eius, tunc non dicitur vna obligatio vel stipulatio pro singulis annis, sed sunt tot obligationes quot sunt tempora, vel anni. *l. post duos. C. de aduo. diuer. iudi. l. Si sterilis. §. fin. ff. de act. empt. & vendi. l. Si seruus communis Meuij. §. fin. ff. de stipu. ser.* nam in dictis ll. stipulatio siue obligatio non dicitur vna, ita quod à principio cuiuslibet anni nascatur obligatio & actio pro omnib. sed in initio cuiuslibet anni oritur, quia implementum aliquod venit implendum ex parte eius, cui ex obligatione quæritur, *vt in d. l. Si seruus communis. §. fin.* stipulator, scilicet seruus fructuarius, in illa stipulatione annua habet adimplere, quod cohæret personæ suæ, scilicet, præstare operas. Et in d. l. *Si sterilis. §. fin.* tenebatur arbitrio boni viri habitatione vti, &c. Et hoc modo intel. gloss. not. *in l. Si ex toto. §. fin. in verb. petere. in fine, ff. de legat.* 1. sed d. l. Si Stichum. §. stipulatio. & l. Senatus. §. *fin.* vbi stipulatio annua est vna, loquuntur & intelliguntur, quando per stipulationem vel obligationem, creditori solum quæritur, & ab ea nihil venit adimplendum, alias secus,

notandum

*iurib. iam alleg. secundum Barto. magistraliter in d. l. Si seruus. §. fin. in d. l. Si ex toto. §. fin. in 1. oppo. quem ibi notabiliter sequuntur Bald. Angel. Imol. Paul. de Castr. & Alexand. de Imol. Bart in d. l. Si sterilis.*
9 *§. fi.* quo scilicet casu quando obligatio vel stipulatio annua est multiplex, tunc lapsus cuiuslibet anni, sicut in legatis non constituit debitorem sine interpellatione in mora, sed solum quando est vna, secundum Modernos, *in d. §. stipulatio. Bartol. in d. l. Ita stipulatus. in d. q. 2.* Et ratio est in promptu, quod scilicet in annua obligatione, quādo est multiplex, & non vna, lapsus cuiuslibet anni non constituat in mora sine interpellatione, quia idem tempus non debet esse causa inducendæ obligationis & actionis, & etiam inducendi moram, quia vno & eodem tempore non potest induci obligatio & mora, sed ad committendam moram requiritur interpellatio. *l. Quoties in diem cum ibi nota. per Bartol. & Doct. ff. de verb. oblig. l. quod dicimus. ff. de solu.* Cum ergo in proposito tutores creditores ex parte sua teneantur adimplere implementum personæ suæ cohærens scilicet dimittere dictam summam apud Martinum Trinck. quare clarissime sequitur, quod etiamsi dicta cōuentio à principio valuisset, & Martinus integram summam consecutus fuisset, non tamen fuisset vna, sed multiplex, & semper euentus diei, scilicet S. Michaelis, induxisset obligationem ad tempus illius anni, non autem in mora constituisset Martinum sine interpellatione, vt inevitabiliter ostensum est, moram non fuisse, nec esse cōmissam, cum nunquam à tutorib. interpellatus fuerit pro
10 depositione censuum facienda. Præterea stipulatio & quæuis alia conuentio annua tunc dicitur vna, quando in ea aliquid venit præstandum perpetuo, ita quæ contineat ius quod est perpetuo radicatum personæ, sed quod sui natura est perpetuum, siue sine temporis determinatione. *d. l. Si Stichum. §. stipulatio. d. l. Senatus §. fin.* Secus quando in ea aliquid temporale soluendum est, id est, cum tēporis præfinitione, seu ipsa annona conuentio non contineat ius perpetuo radicatum personæ, sine scilicet temporis determinatione. *Ita expresse determinant D. Iac. de Aret. in d. l. Si ex toto §. fi. Refertunt & sequuntur ibi valde not. Bald. Angel. & Imo.* Sicut in proposito conuentio solum cōtinet aliquid temporale ad implendum, scilicet annuam depositionem præfatorum censuum cum temporis determinatione, donec scilicet pupilli perfectam & legitimā ætatem adepti fuerint, licet in eorum arbitrium positum fuerit isto tempore conuentionem resignare. Et ita ius deponendi in effectu non est perpetuo radicatum personæ creditorum, quare huiusmodi conuentio non est vna, sed multiplex. Si multiplex, non constituit sine interpellatione in mora, vt iam ostensum est. Ergo, &c. Potissimū etiam obtinent prædicta locum hic, vbi nedum perpetuum ius, sed nec ad vitam quidem interuenit, hoc patet ex illis verbis contractus, Vnd wann die Kinder erwachsen weren/ sollen sie solches Werten Trinck ein Jahr zuvor verkündigen/ ꝛc. Ex quibus omnibus claro clarius patet, quod per nō depositionem censuum, etiamsi contractus ab initio tenuisset, & Martinus integram summam duodecim millium floren. pro certo debito reputatam acquisiuisset, cum nō fuerit à tutoribus admonitus, vel interpellatus, adhuc non fuisset constitutus in mora. Etsi ex non depositione, citra tamen præiudicium veritatis, aliquod damnum passi fuerint, vel lucrum perdiderint, nō ipsis, sed tutoribus imputandum esset, quod non interpellauerint, &c. Præterea huiusmodi depositio nullius effectus fuisset, nec aliquod cōmodum attulisset pupillis. Nam quando pupilli habent aliunde vnde sustentari possint, sicut ex Dei gratia pupilli in proposito, tutores eorum non tenentur cum eorum pecunia fœnerari, sed debent eam caute recondere. *§. Quoniam, in Authen. vt hi qui oblig. se perhib. hab. res mino. & c. colla. 6. Auth. nouissime. C. de admi. tut.* Nec negociari cum pecunia pupillorum tutores tenentur. Nam si in alia negotiatione tutores, quam pater pupillorum, negotiati fuerint, tunc ad eos damnō spectat, *secundum glo. in d. §. Quoniam in verbo, mutuauerit. cum quæ transit ibi Iac. de Bell. per l. Si negotia ff. de negot. gestis.* Imo etiamsi defunctus negotiari consueuerit ea negotiatione, nihilominus tenetur administrator, si ipse nō erat industriosus in eo negotio, sicut defunctus, cum esset in culpa immiscendo se rei, cuius cognitionem non habet, *vt pulchre determinant Saly. in d. Auth. in fin.*

Hinc euidentissime patet, quod etiam in casu, si Martinus debuisset deponere annuos census apud potestatem, & in non deponendo in mora fuisset, quod tamen non fuit, prout luculenter probatum est, nihil tamen imputari possit, cum satis apud se huiusmodi pecunia recōdita fuisset. Ergo, &c.

## THEMA CONSILII XXXVII.

Initus est contractus inter regiam Maiesta. & illust. Principem N. emptionis & venditionis, nomine quarundam ciuitatū & territorij, cum omnibus dignitatib. & pertinentijs, adiecto pacto reemptionis, videlicet, quod præfinito & certo tempore liceat precium offerre, & quod eo oblato & recepto, illust. Princeps, & eius heredes teneantur dimittere illas ciuitates, quemadmodum literæ transactionis, cum quibusdam aliis clausulis, specialiter prouidebant. Modo cum facta sit denunciatio à regia Maiest. reemptionis, locus quoq; & tempus solutioni præfinitum, &c. nec tamen solutio secuta: Quæritur vtrum vlterius admitti debeat, & respondetur, quod sic, vt patebit in explicatione huius quæstionis.

Secundo, Quæritur vtrum regia Maiest. propterea quòd solutio in loco assignato, in prima denunciatione, non sit subsecuta, teneatur refundere omnia inde damna secuta, & interesse, & an possit ante satisfactionem repelli à reemptione. Et concluditur quod sic.

Tertio, vtrum regia Maiest. sit obligata nomine quorundam damnorum imminentiū facere cautionem fideiussoriam, vel pignoribus, vltra quam in literis transactionis sit expressum: Et respondetur, quod non.

Quartò, vtrum verba generalia porrigantur ad metalli fodinas ibi in territorio existentes: Et respondetur, quòd sic.

### SVMMARIA.

1 *Non potest quis se iuuare ex eo, quod visus est impugnare. Quod procedit etiamsi iuramentum interuenerit.*
2 *Tamen hoc debet intelligi, quatenus impugnatio durat; secus si causa impugnationis iam est finita, vel ab ea recessum.*
3 *Ex contractu vltro citroq; obligatorio, non potest efficaciter agi, nisi ab eo, qui ex parte sua contractum adimpleuit.*
4 *In contractibus stricti iuris, quicquid non exprimitur, habetur pro omisso.*
5 *Vbi aliqua sunt clara & determinata, non egent alia determinatione.*

6 *Verba ambigua interpretantur contra creditorem, & pro promissore seu debitore.*
7 *Natura signi vniuersalis est includere omnes species congruentes termino, cui adiungitur.*
8 *Dictio geminata plus operatur.*
9 *Dictio Integrum, & Tota, magni sunt effectus.*
10 *Promissio indefinita moderatur legis moderatione.*
11 *In concessionibus, donationibus, & beneficijs principum plenissima facienda interpretatio, maxime quando non agitur de præiudicio tertij.*

## CONSILIVM XXXVII.

CHRISTI Iesu Domini nostri auxilio suppliciter implorato. Prima responsio breuiter probatur, licet enim is, qui impugnauerit vel non seruauerit transactio-
1 nem, vel alium contractum, non possit se iuuare ex huiusmodi contractu *l. Cum proponas la 2. C. de pact. cap. cum olim de censib.* Et regula, ea eo *de reg. iur. in 6.* vbi dicitur: Ex eo quis non debet habere fructum, quod visus est impugnare. *Fa. l. Papinia. § meminisse. ff. de inoffi. testam. l. post legatum §. fin. ff. de his quib. vt indig. l. si legatarius. C. de leg.* Quod etiam procedit, si iuramentum interuenerit *cap. 3. de iureiur.* Cum non seruanti fidem fides non sit seruanda *d. l. Cum proponas cum si-*
2 *milib.* Tamen hoc solum procedit, quatenus scilicet duret impugnatio vel non obseruantia, quia ea finita, potest nō seruans ad talem contractum transire, *text. not. in l. Qui Romæ. §. Seia. ff. de verb. oblig.* Vbi scilicet est casus, quod si quis venerit contra transactionem, vel aliam conuentionem, impugnando eam iudicialiter, & fuerit victus per sententiam, quod nihilominus possit ad eam redire. Et ibi Bart. in 1. not. Angel. & Legist. dicentes hoc perpetuo menti tenendum esse, videlicet, quod improbans transactionem factam per se, si perseuerauerit in ista impugnatione vsq; ad sententiam diffinitiuam inclusiue, & fuerit victus per sententiam, tamen redire possit ad eam. Nec obstant d. c. ex eo. & c. cū olim. Nam procedunt pendēte illo iudicio, in quo quis impugnat, sed si succumbat, potest postea in alio iudicio contrarium dicere, & ea eo se iuuare, vt d. §. Seia. & sic reg. d. c. ex eo, procedit in eadem instantia, secus est in alia diuersa instantia, & in illo iudicio, cum eodem aduersario, quia potest se fundare & iuuare ea eo quod impugnauit in alia instantia, in qua succubuit. Et ita declarat d. Ias. *in d. §. Seia. in 1. not.* Et ad hoc opt. accedit gl. no. *in Auth. Item si possessor in gl. fin. in fi. ibi scilicet (sed nunquid etiam)* quæ vult, quod si quis in vna instantia cum aduersario succubuit, possit in alio iudicio cum eodem aduersario se iuuare, in opposito eius, quod in prima instantia dicebat. *C. qui potio. in pig. hab.* Et opt. text. in l. Aurelios. §. *fin. ibi, (& victa fuerit) de libera. leg.* & d. l. Papinianus. & quod ibi not. Bartol. *ff. de inoffi. testam. & l. pen. cum gloss. fin.* dum dicit. Item nota hic argumētū, quod qui primo asserebat rem aliquam de sua allodia esse, possit asserere se in feudum habere: & quod ibi pulchre not. Bald. in prin. C. de inge. & manu. Ex quibus omnibus clare patet responsio ad d. reg. Ea eo, *secundum Alexand. de Imol. in d. §. Seia. in princ.* Quia hoc procedit, nisi allegans cōtraria succubuerit in prima allegatione, quia postea potest dicere contrarium eius, quod primum dixerat, *vt d. §. Seia.* Per quæ etiam plusquā sufficienter patet responsum ad d. l. Cum proponas. Quia verum est, quod ex ea transactione siue conuentione, quam quis impugnat, vel non seruat, se iuuare non potest, durante scilicet huiusmodi impugnatione, vel non obseruantia. Sed ea finita, potest, *vt etiam expresse inquit Paul. de Cast. in d. l. Cum proponas. per d. §. Seia.* Et confirmantur prædicta per ea quæ not. decidit Innoc. in c. Mulier. dum dicit in fin. Quod post sententiam liceat cuilibet contra suam propriam confessionem venire, & loquitur etiam ibi de confessione iurata, *quod valde singulariter not. Panor. ibi, ante fin. in versi. Sed tunc fortiter oppono. de iureiur.* Per quæ apparet, quod in proposito nostro, cum Regia Maiestas iudicialiter nunquam impugnauerit contractū P. sed solum contrauenerit articulo prædicto, in non soluendo, scilicet summam in contractu expressam, in termino destinato solutioni, possit se eo non obstante, fundare ea contractu, seu transactione. Et in contrarium nihil faciunt d. §. Meminisse. l. fi. & l. post legatum, &c. Quia quomodo ista iura concordentur, patet ex not. Bart. *in d. l. post legatum.* Io. de Imo. Alex. & d. Ias. *in d. §. Seia.* Imo d. §. Meminisse. expresse confirmare responsionem supra datam, cum ibi decidatur, quod licet, si quis instituerit querelam inofficiosi testamenti contra testamentum defuncti, si tamen ab ea desistat ante sententiam, quod nihilominus consequatur commodum ex testamento, quod impugnauit. Ergo, &c. Ex quibus iam liquido infertur, quod cum Regia Maiestas suo nomine velit præfatos duos Ducatus, iuxta conuenta in sæpedicto contractu Prag. redimere, &c. quod illustr. Princeps & dominus, do. G. M. B. &c. obstrictus sit deferre huic redemptioni, & ita accipere dictā summā, & huiusmodi Ducatus dimittere, &c. Post quam quidem redemptionem & solutionem factam, &c. Regia Maiestas poterit de eis, tanquam de proprijs bonis eiusdem pro arbitrio suæ Maiestatis disponere, & cuicunque placuerit, cōcedere, &c. Cum quisq; suæ rei proprius moderator & arbiter sit, *per vulg.*

Secunda responsio est clara, & nō eget magna discussione, quod ipsa Regia Maiest. ex quo in termino destinato solutioni summæ cōuentæ, huiusmodi solutionem non fecerit, teneatur iuxta conuenta & promissa in contractu, actione ex stipulatu, vel saltem præscriptis verbis illustrissimo Principi M. B. ad resarciendā ea, quæ non sequuta solutione passus fuerit præfatus Princeps M. contractum ipsum pro sua parte adimplens, in dimittendo scilicet præfatos duos principatus, si suæ illustri dominationi summa pecuniaria in termino præfixo soluta fuisset, *iuxta notata in l. siue apud acta. Cod. de transactio.* præsertim cum actio præscriptis verbis cōpetat etiam præcise ad id, quod inter partes conuentum fuit: dato, quod etiam non interuenisset stipulatio, *per text. in l. ob eam rem. ff. de præscriptis verb. & l. Rebus. Cod. de rerum permut. Doctor. in l. siue apud acta.* Licet etiam detur ad interesse, quod scilicet interest agentis conuenta non esse impleta per aduersarium. *l. si tibi decem. cum similibus. ff. eodem tit. præscript. verbis.* Ex quibus clare infertur, & sequitur, quod si Regia Maiestas denuo & iterate denunciaret redemptionem & solutionem, &c. domino Marchioni, quod d. Marchio in eam consentire non teneatur, donec suæ serenitati satisfactum fuerit de damnis passis ob priorem non solu- 3
tionem. Cum in istis & similibus contractibus innominatis quis non possit agere, nisi impleuerit contractum pro parte sua, nec ante tale implementum oritur actio. *L. iurisgentium in prin. in 2. resp. ibi, Sed etiamsi in alium, & ibi Doct. ff. de pact. & not. in d. l. Cum proponas. la 2. Cod. de pactis & in d. leg. siue apud acta.* Et prædicta procedunt in præsentiarum pro tanto, quod etiamsi Regia Maiestas offerret se scilicet de resarciendo damna ipsi Marchioni, quæ passus fuerit ob non sequutam solutionem in termino destinato: tamen adhuc non posset valide & efficaciter ex contractu Prag. petere præfatos duos Principatus, etiam cum solutione & satisfactione summæ conuentæ, nisi prius actualiter fuisset satisfactum Marchioni de damnis. Cum in cōtractibus innominatis sola oblatio regulariter non habeat

vim

vim implementi, adeo quod non possit agi, sicuti si vere fuisset implementum. *gloss. est not. in verb. factas. in vlt. parte, in versic. Item quod si in permutatione, quam ibi sequuntur communiter omnes Legist. in d. l. iurisgentium. in princip.* Imo si in terminis propositis illust. Principi Marchioni G. non competeret, sicuti tamen competit actio ex dicto articulo tertio contractus Prag. contra Reg. Maiest. ad resarcienda damna. &c. quæ scilicet probari possunt. Cum etiam competeret suæ celsitudini actio ex eo contractu ad interesse, quod scilicet sua interesset solutionem à Regia Maiest. in termino destinato solutioni non factam esse, cum expeditum sit in contractibus innominatis, quem teneri ob non adimpleta conuenta parti aduersæ ad interesse. *l. si tibi decem, cum vulg.* tamen nihilominus sua illustris dominatio, cum sit in possessione sæpenominatorum principatuum R. & O. posset Regiam Maiest. denuo petentem ex contractu Prag. præfatos principatus post oblationem pecuniæ & summæ conuentæ, illa exceptione, (vt quia sua Maiest. non seruauerit conuenta) repellere, donec ea seruauerit, & ita prædicta damna resarciuerit. *d. l. Cum proponas. la 2. & ibi Legist.* Vbi deciditur, quod ex nudo pacto transactionis detur possidenti exceptio contra agentem. Imo licet contractus nominati, qui sunt iurisgentium, producant ipso iure absque omni implemento, sed solo consensu, actionem. *d. l. iurisgentium. in princip. in 1. resp.* tamen si quis ageret ex eo, antequam impleret contractum pro parte sua, adhuc obstaret ei exceptio, donec adimpleuerit pro parte sua. *l. Iulianus. §. offerri. & l. qui pendentem. ff. de act. empti.* quem text. in §. offerri. Bartol. ibi hoc modo etiam generaliter summat, quod ex cõtractu vltro citroque obligatorio non possit effectualiter agi, nisi ab eo, qui totum contractum ex parte sua adimpleuerit. Quanto magis in terminis nostris prædicta procedunt, vbi non interuenit contractus nominatus, sed innominatus, vt claret.

4 Tertia responsio patet. Nam clari iuris est, quod huiusmodi transactiones, & similiter contractus stricti iuris, non possint extendi vltra expressa & contenta in eis, pro tanto, quod quicquid in ipsis verbis fuerit omissum, habeatur pro omisso *l. Quicquid astringendæ. in princip. ibi. (id nisi palam verbis exprimatur, omissum esse intelligendum est) & ibi Legista. & l. Si ita stipulatus §. Chrysogonus in fin. ibi scilicet. plerunque enim in stipulationibus verba, ex quibus obligatio oritur, inspicienda sunt. ff. de verbor. obliga.* Vbi enim verba sunt clara & aperta, ibi nulla cadit interpretatio vel extensio. *l. ille aut ille. §. Cum in verbis.* vbi dicitur (*Cum in verbis nulla est ambiguitas, non debet admitti voluntatis quæstio*) *ff. de leg. 3.* In incertis enim, non autem certis locus est coniecturis. *l. Continuus. §. cum ita. in fin ff de verb. oblig. & ibi Legist.* Dubium enim relinquitur interpretandum, sed non id quod est certum. *l. voluntatis. & ibi Bald. in princip. C. de fideicommiss.* Et non credimus hominem velle, nisi id quod dicit. *l. ex his. ff. de accusa. tut. c. ad audientiam, cum simil. de decimis.*

5 Determinata enim pacto, lege, siue conuentione, non egent alia determinatione, sed solum indeterminata. *l. Certo generi. §. si totus. cum seq.* & ibi pulchre Bald. qui dicit hunc text. ad hoc not. & ad multa facere *ff. de seruit. rustic. prædio.* Hinc dicit valde not. Bartol. *in l. ab executore. in versicu. Quæro secundo, quam interpretationem. in fi. illius vers.* quod, quando verba sententiæ scilicet omnino essent clara, tunc etiam Iudex non possit ea aliter interpretari. *ff. de appel.* Imo quando verba in contractibus posita sunt dubia vel ambigua, tamen regulariter sunt interpretanda pro promissore seu debitore, cum imputandum sit aduersario, cur legem apertius non expresserit

6 *d. l. quicquid astringendæ. in princip. ibi, Aut certe secundum promissorem & l. Stipulatio ista. §. in stipulationib. ff. eo. tit. de verb. obli. l. Veterib. ff. de pactis. l. Labeo scribit obscuritatem. ff. de contrahen. emptio.* Et est ratio; Nam is qui fundat intentionem suam, siue agendo, siue excipiendo, tenetur eam probare. *l. 2. cum simil. ff. de probat.* Sed dubia siue ambigua interpretatio non releuat probantem. *l. Non hoc, vnde legit. & vnde cogn. in præsentia. cum vulg. de probat.* Ex quibus liquido infertur, quod dato, quod illa verba in prædicto articulo in fine posita, scilicet (Verantworten/vertretten/vnnd schadloß zuhalten) essent ambigua vel dubia, tamen essent interpretanda pro Regia Maiestate, tanquam promissore vel debitore, Weil Kön. Maiest. S. F. G. laut deß Contracts/deß 43. Vngerischen Gülden halben/ohn schaden zuhalten sich verpflicht/ Id est, præsertim cum Regia Maiest. virtute contractus interposita, sæpenominatum Marchionem de 43. Vngaricis floren. indemnem seruare promiserit, seque obligauerit. Ideo imputandum erit illustriss. dominationi, cur legem apertius non dixerit.

Vltima autem pars prædictæ responsionis patet per fundamenta supra adducta, circa tertiam quæstionem. Cum Reg. Maiest. ante omnia teneatur adimplere contractum Prag. pro sua parte, antequam ex eo efficaciter aliquid petere possit.

Quarta responsio breuiter probari videtur, cum clari iuris sit, quod dictio Omnes, de sui natura, & quantum ad vim comprehensiuam, apta est concludere omnia, 7 Nam qui omne dicit, nihil excludit. *l. Iulianus. in princip. ff. de leg. 3.* vbi dicit, quod si testator legauerit sub illis verbis, prædium Seianum omne, quod non solum intelligatur partem fundi, quæ ad se pertineat, sed etiam quam pignoris causa nactus est, legasse. *l. Pediculus. §. Labeo.* Vbi decidit ad liter. quod enumeratio specierum non restringit genus præcedens *ff. de aur. & arg. leg. l. à Procuratore. Cod. Mand.* per quem patet ibi, quod dictio vniuersalis, Omnis, includat omnia subiecta materiæ, in qua profertur. *c. Solitæ. & ibi Canon. de maiorit. & obedien. c. vt Romanorum, ibi. & rursus asserendo, omnium prædecessorum nostrorum & c. 19. distinct.* Et prædicta adeo procedunt, vt nisi natura verbi, cui adiungitur signum vniuersale (Omne) induceat ad dicendum contrarium, ampliet ipsum significatum verbi, cui adiicitur, vt extendatur ad latissimum significatum. Et sic, quod signum vniuersale (Omne) vel simile operetur, vt dispositio, quæ alias restrictionem reciperet, non recipiat, secundum Bart valde not. *in l. Generali. § Vxori. ad fin. ff. de vsufru. leg.* Vbi licet sit casus, quod si testator leget vxori vsumfructum omnium rerum quæ in domo sunt, non intelligantur legata merces & venalia, quum ista non dicantur esse in domo, scilicet vt ibi maneant. Et sic illa generalitas recipiat ibi talem restrictionem, vt non extendatur ad non venalia (quia testator eam non fecit) addendo scilicet, quæ in domo sunt, &c. Tamen dicit ibi Bar. *per d. l. Iulianus. & d. §. Labeo.* Quod si testator simpliciter reliquisset vxori vsumfructum omnium rerum suarum, comprehenderentur tũc omnia venalia, & non venalia, plus subiungens ibid. in fi. Quod etiam illa limitatio testatoris, scilicet quæ in domo sunt, haberet etiam signum vniuersale, vt dicendo: Relinquo vel lego vxori meæ vsumfructum omnium bonorum meorum, q̃ domo quoquo modo erunt. & sic quod signum vniuersale esset etiã adiectum ipsi limitationi, tunc talis limitatio nõ restringeret generalitatem præcedentem. Per quod infert ibi Bar. istum §. non facere ad ea quæ dicit Iac. de Are. Quod ille qui obliget omnia bona sua, non videatur obligare, quæ habebat venalia. Et dicit Alexand. de Imol. ibi, in Apostill. ad Bartol. eum sapienter loqui. Et sic per ista iura patet, quod natura huius signi vniuersalis (Omnis) sit

includa-

includere omnes species congruentes termino, cui adiungitur: ita quod sit de sui natura, vt omnia includat, si scilicet, propter aliquod vnum adiunctũ ei, non restringatur, &c. Ita concludunt G. Ioan. de Fau. do. Card. & Alex. *in d. c. si Romanorum. super gloss. in verb. dicendo.* Et ista confirmantur per opt. glo. commoniter approbatam in Cle. 1. in verb. omnimodam, de fot. compet. Quæ vult, dato, quod appellatione iurisdictionis simplicis non comprahendatur merum & mixtum Imperium, si tamen dicatur, cõcedo omnimodam iurisdictionem, quod tunc sumatur iurisdictio vt genus, & ita cõprehendat sub se merum & mixtum Imperium, & etiam simplicem iurisdictionem, & sic omnes species contentas sub genere. Et fortificantur prædicta in præsentiarum, propter dictam dictionem vniuersalem (Omne) geminatam, quæ plus operatur, quam si non fuerit geminata. *l. Balista. cum l. seq. & quod ibi not. ff. ad Trebel.* Sicut regulariter in simili, vbi simplex concessio vel confessio non operatur tantum, quam si fuerit geminata, *vt per Bartol. & gl. in l. Cum scimus. in fi. C. de agri & cens. lib. 11. & per Doct. in locis vulgaribus.* Quæ etiam roborantur in proposito propter dictionem, Totam, scilicet, mit der gantzen Herrschafft/ maxime geminatam.
9 Cum magni effectus sint illa dictio Integrum, & dictio Tota, *vt patet per l. Nomen debitoris. §. fin. in verb. integrum. ff. de leg. 3. & l. fin. Cod. ad l. Falcid. l. decem. iuncl. gloss. super verb. Tota. ff. ad Trebel.* Hinc est quod licet vir, qui lucratur tertiam partem dotis, ex forma statuti simpliciter promittat dotem soluto matrimonio, adhuc lucretur partem dotis.
10 Cum ista promissio indefinita moderetur legis moderamine, *secundum Cyn. & Bald. in d. l. fi.* tamen si pater fuerit stipulatus à genero sibi reddi totã dotem, filia præmortua, maritus non potest retinere partem, quam lucrari debeat ex forma statuti. Ita decidit Cyn. in l. post dotem. ff. solut. matr. Et pulchre Alex. de Imol. *cum concor. ibi per eum tradita, in cons. 133. viribus supra quæsitio. de quibus in Themate, in princip. 2. colum. vers.* Et ante eos voluit idem Raynaldus *in 3 colum.* Adducens ad hoc d. l. Noman. §. *fin ff. de leg.* 3. & d. l. decem. & quod ibi notat glo. in verb. Tota. Vbi habetur, quod quando testator disponit, quod integrum legatum præstetur, intelligatur hoc sine detractione Falcidiæ. *Et dicit etiam esse de mente Bartol. in l. Centurio. in vers. Tertio principaliter quæro, quando substitutio compendiosa est facta per verb. commune. ff. de vulg. & pup. subst. Et expresse not. Angel. & Bald. in Auth. sed cum testator. C. ad l. Falcid. & pulchre Bal. in l. precibus. (mihi, in 14. col.) in vers. Quæro vlterius. C. de impube. & aliis subst.* Ex quibus iam euidenter infertur in concessione facta à Rege L. felicis recordationis, illustrissimo Principe Marchioni de Baronia, Vnd also von der gantzen Herrschafft B. Cum vniuersali illa dictione geminata, aller Oberkeiten/ rc. nutzungen/ geniessen/ vnd zugehörungen/ rc. Cui vniuersali dictioni, nullum penitus verbum adiunctum est, propter quod illa generalitas possit recipere restrictionam, attento etiam, quod in dicta dispositione, recessus Principienti scilicet, Doch soll dieses Bergwerck/ rc. etiam spacifica mentio facta fuerit, vom Bergwerck zu B. rc. id est, de metalli fodinis in B. non minus comprehendatur das Bergwerck daselbst/ quam si nominatim
11 expressum fuerit. Et est sine omni scrupulo. Cum etiam alias in eiusmodi & similibus concessionibus, donationibus, vel beneficiis Principum plenissima & largissima fiat interpretatio *l. fin. & ibi Legist. ff. de const. princ. c. Cum dilectis. de donatio.* Quod procedit sine dubio, quando scilicet solum agitur de præiudicio, concedentur, & non agitur de præiudicio tertij, sicut in præsentiarum nullo modo agitur de præiudicio tertij, sed solum de successore illustrissimi Regis Domini L. in Christo defuncti. Per quæ patet non obstare iura, quæ dicunt beneficia Principis esse intelligenda sine cuiusque iniuria vel præiudicio *l. 2. §. si quis à Principe. & §. Merito. ff. ne quid in loco pub. l. Nec auus. cum simil. C. de emancip. libe.* Quia illa intelliguntur scilicet sine præiudicio tertij, *secundum Theoricam Innoc. communiter approbatam, in d. c. Cum dilectis. & in d. l. fin. ff. de constit. Princ.* Potissimum etiam quod de iure communi argentum, aurum, vel alia metalla, censeantur in patrimonio priuatorum, quorum sunt fundi, vnde fodiuntur. *l. 3. in fi. cum l. seq. in pri. ff. de rebus eorum. Et quomodo intelligatur text. in c. 1. in verb. argentariæ. in titul. quæ sint regalia, declarant Feudist. ibi, & præsertim Aluar.* Nec hic opus est ista discutere, cum serenissimus Rex L. piæ & laudabilis memoriæ, etiam motu proprio, prædictum Comitatum B. cum omni iurisdictione Marchioni G. gratiose concesserit.

## THEMA CONSILII XXXVIII.

Iudex processit in causa criminali cõtra Matthiam B. non legitime ad hoc citatum: Quæritur vtrum huiusmodi processus valeat, ita quod sententia, vigore huiusmodi processus contra eum prolata, possit executioni mandari. Et deciditur, quod non. Secundo, quod quantum ad causam principalem huiusmodi processus, non potuerit institui contra Matth. B. cum huiusmodi factum vel homicidium sit commissum in rixa, ita quod non possit probari, cuius ictu vulneratus sit, vel perierit, &c. Maxime cum alius sponte iam sit confessus, occisum à se mortaliter vulneratum esse.

### SVMMARIA.

1 *Citatio est fundamentum totius ordinis iudiciarij.*
2 *Attemptatum contra absentem non contumacem, est ipso iure nullum & inualidum.*
3 *Quæ requirantur ad citationem legitimam.*
4 *Contumacia debet expresse per partem aduersam accusari.*
5 *Qualis debeat esse relatio nuncij citantis.*
6 *In pœna corporali vel criminali imponenda pluribus percussoribus, ictus vniuscuiusque debet considerari.*
7 *Cum à pluribus quis vulneratur, & occiditur, &c. nec constare potest, cuius ictu perierit, non possunt vulnerantes puniri pœna legis Corneliæ de Sicarijs, & quæ sit huius ratio.*
8 *Incertitudo circa res fauorabiles, vt institutionem hæredis, donationem, legatum, &c. impedit eas habere effectum, ergo multo magis circa odiosam.*
9 *Quando ciuiliter agitur contra plures vulnerantes, licet non constet, cuius ictu fuerit lethale vulnus illatum, tamen omnes tenentur de occiso, &c.*

## CONSILIVM XXXVIII.

PRima respõsio est sine omni dubio, quia expediti iuris est, quod citatio est fundamentum totius ordinis 1
iudiciarij. *§. fin. Instit. de pœn. tem. litig. facit 3. q. 9. c. Caueant. & c. omnia. & bonus text. in Clem. pastoralis. versic. cæterum defectus. ibi, non citatum legitime, de re iud.* & sic quicquid contra ab- 2
sentem non contumacem attemptatur, est ipso iure nullum & inualidum. Et ad hoc, vt citatio valeat, requiri- 3
tur, vt Notarius describat in actis commissionem nuncio factam de citando, & relationem nuncij, qualiter citauerit. Quod adeo procedit, vt etiam Iudici attestanti de commissione citationis non credatur, nisi reperiatur descripta in actis. *c. quoniam contra falsam. & ibi Hostien. Panorm. & Moder. de probat.* Habet etiam citatio tres partes.

Prima est commissio iudicis de citando. Secundo execu-tio nuncij, & relatio citationis factæ, *vt per Ioan. And. in cap. Romana. §. Contrahentes, de for. compet. lib. 6. Refert Ab b. in c. fin. Extra de offic. lega. in fin. Et notat Bald. in l. Nam ita diuus. ff. de adoptio.* Item citatio debet fieri ad instantiam siue petitionem partis. Et petitio debet describi in actis, alias processus etiam est nullus. *d. l. Ad peremptorium. in verb. petat. & ibi Bart. Paul. de Castr. & Legista. ff. de iudic.* Imo omnia ista non sufficerent ad conuincendam contumaciam absentis, ita videlicet, vt contra ipsum tanquam contumacem posset procedi ad sententiam, &c. etiam facta relatione per nuncium publicũ de citatione, quamuis scilicet non
4 compareret, nisi pars aduersa compareret, & eius contumaciam expresse accusaret, *per text. meliorem de iure, in l. Properandum. §. Et si quidem ibi, parte fugiente ex vna parte altera absentiam incusante, &c. secundum Raph. Fulgo. Paul. de Castr. & Ias. ibi Cod. de iudic. valde notanter per illum text. Bart. in l. Consentaneum. in fin. cum concord. Cod. Quomodo & quando Iudex.* Et quod etiam ante litem contestatam requiratur à iure edictum peremptorium seu peremptoria citatio, ad hoc vt absens habeatur pro contumace, vt contra eum possit fieri missio in possessionem ex primo vel secundo decreto, probatur per glo. in d. c. Quoniam contra falsam, *in versic. dilationes, secundum Panorm. & Moder. ibi, & glo. in l. 1. si finita. §. Iulianus. ff. de damno infect.* Vbi Alex. de Imo. post multa, dicit illam esse communem opinionem, etiam in missione in possessionem ex primo decreto. *l. Præsenti. §. Cum autem. vers. Itaque si res. C. de his qui confug. ad Eccles.* Dum ibi disiunctiue loquitur, quod requiratur citatio peremptoria, siue traditio prædiorum, siue venditio celebretur. Et sic loquitur ibi generaliter. Ergo generaliter intelligi debet, *secundum eum ibi. & Felin. in d. cap. Quoniam contra falsam. super d. glo. in vers. dilationes.* Præterea nec debet etiam Iudex contumaciam condemnare, nisi sibi prius constet de contumacia. *Ita notat Panorm. in d. c. Quoniam contra falsam. ex d. glo. multis in 2. colum. versic. 3. not. ex glo. Et bene facit secundum eum cap. Si quis. 2. q. 6. & seq. mod. ibi. Hinc notabiliter dixit Bartol. in l. Multum interest. ff. de condit. & demonst. & in l. Hac autem. §. non defendi, per text. ibi in prin. ibi. constare debet liquereque prætori. ff. ex quibus caus. in poss. ea.* Pone quod iudex pronunciauerit contra aliquem, tanquam contra contumacem, cum ipsius contumacia non esset Iudici nota, licet in veritate esset contumax, non valebit processus, quia illud principale, propter quod pronunciat, & ius pronunciandi habebat, ignorabat. Et ita dicit tenere Innoc. *in cap. Cum contingat, de offic. deleg.* Et *in d. §. non defendi,* dicit per hoc processum habitum coram generali iudice ducatus Spoleti calcasse. *Quam decisionem sequuntur not. Abb. & Moder. in d. cap. Quoniam contra falsam. Anto. de Butr. in cap. Cum dilecti. de dola & contu. & in cap. Cum dilecti. de Electio. Felyn. cum multis concordan. ibi per eum adduct. in d. cap. Quoniam contra falsam. ( mihi, io fi. 9. colum. ) in vers. Item nota ex ista gloss. cum princip. sequ.* Nec sufficeret simplex relatio
5 nuncij ad probandam contumaciam citati & absentis. Debet enim referre se fecisse secundum formam citationis, scilicet se disquisiuisse, &c. & citasse ad domum suæ habitationis, quæ verba intelliguntur de præsenti, *vt l. Si ita, ff. de auro & argent. legat.* Nam si simpliciter diceret se citasse ad domum, citatio non teneret, *secundum Bart. valde notanter in l. 4. §. Prætor. ( mihi, ante fin. 2. colum. ) versic. sed quid si dicat nuncius. & sequitur Alexand. de Imol. ibi. ff. de dam. infect.* Imo si iudex committat citari partem ad faciem, siue personaliter, vel ad domum, sed simpliciter committat nuncio iurato, vt citet partem, debet tamen intelligi ciuiliter, & secundum iuris formam. *l. Si ita stipulatus. ff. de Vsuris. l. Gallus. §. quidam recte, & quod ibi habetur. ff. de liber. & posthu. cum simil.* Et non sufficeret relatio nuncij, sed debet scribi magis late, vt in ea omnia prædicta intelligerentur, alias non sufficeret, secundum Bart. *in d. §. Prætor etiam. ( mihi, in 2. colum. prope fi. )* Nec secundum eum prædictis obstat l. scite oportet. & l. 1. ff. de excus. tutor. Quia dicit in d. §. Prætor. in prin. quod in d. ll. ponatur ordo, vt scilicet prius citetur ad domum, & vt fiat talis relatio per nuncium publicum iuratum in hoc, cum ad eius officium spectet. *d. l. properandum. §. & si quidem ibi.* & ita neq pars fuerit inuenta, *secundum Bal. & Moder. ibi, &c.*

Et est communis conclusio, quod scilicet nuncio publico in plene credatur in his, quæ spectant ad eius officium, puta, quod aliquem personaliter citauit. *c. Cum iurati. Vbi glo. & Doct. de app. Cano. in d. c. quoniam contra falsam, Ias. in d. §. siquidem. colum. 2. vers. Adde communis conclusio est, &c.* Secus tamẽ est in Iudice, cui scilicet asserenti aliquem citasse, vel aliquid aliud, non creditur, nisi quatenus appareat in actis. *d. cap. quoniam contra falsam.* Et rationem diuersitatis ibi assignat Bal. quam communiter sequuntur Moder. Quia idem nõ debet esse iudex & testis: sed nuncius est tantum testis actus sibi commissi. *Refert & sequitur D. Ias. in d. l. properandum. ad fin. 2. colum. versic. Quæro autem. C. de iud.* Ex quibus omnibus iam liquido infertur, quod cum nec etiam de vnica citatione, commissione iudicis, relatione nuncij, descriptione in actis, & accusatione contumaciæ, ex prætenso inualido processu appareat, vel apparere possit, quod totius eiusmodi processus, & quicquid virtute illius fuerit attentatum, Vnd also auch die Landtsfestung / tanquam contra solidum ordinem & formam à iure requisitam facta, sint nullius roboris atque momenti, *iuribus supra allegatis, & l. prolatam, cum simil. C. de sent. & interlo. omnium iud.* Cum patiã sint nullam citationem emanasse, & emanasse, sed informiter, cum nullum & inualidum à iure pariter censeatur. *l. Quoties. cum simil. ff. Qui satisd. cogant.*

Et quod concernẽtia merita causę etiam sint iuri consona breuiter patebit. Et primo, quia expediti iuris est, quod vbi agitur de pœna criminali imponẽda, & plures fuerint percussores vel vulnerantes, oporteat contemplari ictus vniuscuiusque percutientis. l. fi. Vbi dicit text. Si in rixa percussus homo perierit, ictus vniuscuiusque in hoc collectorum contemplari oportet. ff. ad leg Corn. de Sic. Quæ l. proprie loquitur, quando agitur de pœna criminaliter imponenda. Cum sit posita sub tit. de Sicariis, *iuxta not in l. Imperatores. ff. de in diem adie.* Ideo si homo
7 non sit mortuus ex percussione non lethali, sed ex alia lethali, non debet de homicidio puniri ille, qui lethaliter non percussit. Imo quãdo plures homines interfecerunt aliquem, ita quod quilibet illorum hominẽ vulnerauit, & tamen nescitur, ex cuius vulnere ille sit mortuus, tunc isti vulnerantes non possunt puniri pœna legis Corneliæ de Sicariis, nec ita ad mortem condemnari. Ita valde eleganter decidit post Albet. Papi. Albert. de Gandi. in suo tract. malefic. sub Rub. de homicidio. *( mihi, in fi. 3. col. ) vers. Pone quæstionem, quam ego multotiens vidi de facto, &c. cum seq. & prin. seq.* Vbi addit etiam Alber. Papin. dicere, quod ita sentiant Moder. Doct. Et hoc istis rationibus. Quia in maleficiis debent esse probationes luce clariores. *l. vlt. C. de probat.* Et in criminalib. non debemus vti mendicatis suffragiis. *l. singuli. C. de accusa.* Et quia pœna non debet egredi vltra quam delictum reperiatur esse commissum. *l. Sancimus. C. de pœnis.* Et secundum Alber. de Gandi. Vbi supra his rationibus inspectis dicit lex, quod ictus vniuscuiusque contemplari oportet, &c. Vnde vnus percussit Titium cum saxo ictu, alter cum penno cultello, & nõ apparet cuius ictu perierit, si dixerimus omnes vt homicidas

capita-

capitaliter teneri, in tantum puniretur ille, qui modicum vulnus intulerat, quantum ille, qui intulit vulnus lethale, quod esset iniquum & durum. Et in tali dubio impossibile esset, omnes insolidum occidisse, vnde cum deficiat probatio, quo ad hoc, vt constet, quis eorum occiderit, neuter de occiso debet ad mortem damnari. *arg. l. Scientiam. §. Cum stramenta. ff. ad l. Aquil. & l. duo sunt Titii. ff. de testam. tut. Idem valde notanter tenet Pet. de Anch in consil. 216. incip. Christi nomine, &c. Nos Bartholomaeus de Salyceto, &c. Vbi dicit se in consil. cum Bart. de Salyc. & Caspar. de Calde.* Et mouentur inter caetera. Quia vbi non potest constare, vter ex eis lethale vulnus occiso inflixerit: licet certum sit alteri eorum oaturam vnum ex eis fore nocentem, tamen sanctius esse eam absoluere, quam alios innocétes homicidij damnare. *l. Absentem. ff. de poenis.* Et confirmant praefati dd. hoc ex verbis Dyni, qui in simili quaestione cósuluit,
8 & sic dixit, quod si incertitudo est circa rem fauorabilē, vt institutionem haeredis, dationem tutoris, legatum, & dationem libertatis, impedit effectum habere, quia si nō apparet quis sit haeres, iudicatur quod nullus sit haeres Et si dubitetur quis sit legatarius, iudicatur nullus legatarius. *ff. de reb. dub. l. Si fuerit.* Si non apparet quis tutor, iudicatur nullus tutor. *ff. de testam. tut. d. l. duo sunt Titii.* Si non apparet quis liber, iudicatur nullus liber. *ff. de re iud. l. Si quis de pluribus. & l. Si fuerit. Et de manu testa. l. Cum ex pluribus.* Ergo in proposito si non apparet quis vere sit interfector, propter incertitudinem iudicari debet, quod nullus sit interfector. Si enim in casibus continentibus fauorem, vt fuit praedicti, propter incertitudinem nullus admittitur ad primum: multo magis in casu nostro continente odium, vt quis ex pluribus homicidium commiserit, nullus debet mori. *l. Cum quidam. de lib. & post. & c. odia. de re iud. lib. 6.* Et ista optime fortificantur per ea, quae singulariter volunt Innoc. & Host. *in c. quia verisimile.* Doct. & praesertim Panor. *in c. 2. de praescrip.* videlicet, quod quando iudex procedat in criminalibus ex praesumptionibus, etsi tales praesumptiones tanquam euidentes sufficerent ad condemnandum in causa ciuili: in poenis tamen criminalibus debeat se tenere, nec ita procedere ad condemnandum, & si eum demnauerit, modice condemnare debeat. quod etiam aperte probatur in c. afferte. eo. tit. Vbi Iudex ex illa praesumptione violēta bene condemnauit mulierem ad restitutionē filij matris suae, noluit tamen eam cōdemnare ad mortem, ad quam iustissime fuisset condemnanda, si legitime fuisset probatum contra eam, quod filium alterius surripuisset. *Iuxta l. Quoniam. & l. fin. C. ad Fabiam de plagiariis. Et l. 1. & penult. ff. eod. tit.* Nec praedictis obstant tex. *in l. Item Mela. §. sed si plures seruum. Et l. ita vulneratus. §. Idem Iul. est. ff. ad l. Aquil.* Vbi aperte deciditur, quod si plures percusserint hominē, ita quod mortuus sit, si non cōstet, cuius ictu perierit, omnes teneantur de homicidio. Idē habetur in l. 1. cum l. seq. *ff. de his qui deiec. vel effu.* vbi dicitur, Si plures in eodem coenaculo habitant, vnde aliquid deiectum est, in quéuis haec actio dabitur, cum sane impossibile est scire, quis deiecisset vel effudisset. Et hoc etiam expresse dicit gl. ordin. *in d. l. fin. alias, in l. si rixa,* videlicet, Quod si plures percusserint, nec appareat cuius ictu homo mortuus fuerit, omnes teneantur, *per iura supra alleg. cum concord. in ea adductis.* Et hoc videtur etiam velle Bart. *in d. l. Si in rixa. in sua distin. quam ponit ibi*, in quantum dicit, quod quando primo ab vno fuerit illatum vulnus mortale, & alij intulerint secundo vulnera non lethalia, omnes teneātur de occiso. Nam licet ista vulnera secundo illata in homine sano, non essent mortalia, in homine tamen iam debilitato per primū vulnus mortale, lethalia fiunt, & mortifera. *l. Qua actione. §. Si quis seruum agrotum,* *ff. ad l. Aquil.* Et subiungit: Quod quando non possit apparere, cuius ictu quis decesserit, quod ipse duobus modis contingere posse dicit, primo quia nullum vulnus per se erat mortale, sed vulnera vniuscuiusq; simul iuncta erant mortalia, tunc isto casu omnes punientur de homicidio, quia omnes occiderunt. *d. l. Item Mela. §. Si plures trabem. & d. l. ita vulneratus. in fi. &c. Et hoc [illegible] tenere Inno. in c. Significasti. adde la 2. de homicid.* Quandocunq; non potest apparere cuius ictu perient quis, quia ignoratur vter ex rixantibus tale vulnus lethale inflixerit. Et secundum Bartol. tunc omnes puniantur: quia omnes praesumuntur simul vulnerasse, sicut alibi, vbi de ordine non apparet, praesumuntur simul decessisse, *per iura ibi per eum allegat.* Haec inquam omnia in contrarium modo adducta non obstant. Nam Alber. de Gand. vbi supra, respondet ad d. l. Item Mela, §. *sed si plures.* & ad d. l. ita vulneratus, &c. videlicet; quod loquatur quando scilicet agitur ciuiliter ex l. Aquilia, pro damno dato ex seruo occiso, vbi ex praesumptione habita contra eos quilibet insolidum ad damnū emendandum damnabitur, sed aliter vbi agitur criminaliter, vt supra dictum est, quia nihil cōmune habent criminalia iudicia cum ciuilib. *l. 1. in prin. ff. de publ. iud. & Insti. eo. tit. in prin.* Et praedicta gl. in d. l. Si in rixa. in quantum vult, quod si plures vulnerauerint siue percusserint, nec possit apparere, cuius ictu quis decesserit, omnes teneantur, debet intelligi, secundum Oldr. ibi, quod omnes teneantur pecuniariter, non autem puniendos esse lege Cornelia, de Sicariis. Quem etiam pulchre refert & sequitur Petr. de Ancha. in d. cons. 216. in fi. 1. col. referens quod Oldr. d. gl. declarans, loquatur per haec verba, Aduocati pro maiori parte male intelligunt gloss. istam, dicendo, quod omnes puniendi sint l. Cor. de Sicar. debebant enim dicere, omnes puniendos pecuniariter tantum. Et hic est intellectus Ioan. de Azo. quem etiam tenet do. Dy. & omnes dd. Bon. legentes ita dixerunt. Subiungit postea Pet. de Anch. Quod credo verius. Et quod §. sed si plures. in l. Item Mela, loquatur in ciuili. Et ita tenet Pileus. & bene, *arg. d. l. Absentem. ff. de poen.* Ita per Old. apostillatum in lib. meo, reperi ego Petrus praedictus. Et dicit, quod ille intellectus bene probetur in d. l. Si in rixa. quae frustra diceret, vulnus cuiusque debere contemplari, si omnes vulnerantes eadem poena legis Corn. tenerentur. Et cum praefatis dd. notanter transit, multa addendo, Alex. de Imo. in consi. 14. vol. 3. per tot. Et in cons. 15. per totum *incip. Viso processu inquisitionis formatae per potestatem Parmae, vol. 1.* vbi etiam colum. 5. vers. Non obstant notata, &c. respōdet ad not. per Bart. in d. l. Si in rixa. in quātum dicit Bart. Quod si primo ab vno fuerit illatum vulnus mortale, & postea ab aliis illata alia vulnera, quod quilibet teneatur de homicidio, *per d. l. Qua actione. §. Sed & si quis seruum agrotum. & per d. l. ita vulneratus. in prin.* quia illi tex. loquuntur, quo ad actionem l. Aquil. & sic quando agitur ciuiliter, quo casu illud est, quia ex praesumptionibus potest quis damnari, vt dictum est. Et opinio Barto. confunditur secun. eum ibi per d. l. Si in rixa, quae indistincte vult ictus cuiusque contemplandos. Denique illa iura non dicunt, quod vulnera secundo loco illata, non essent lethalia in illo homine, tamen tutior est prima responsio. Sed aperte vult Bart. ibi, quod si percusserint prius illi, qui intulerunt vulnera non mortalia, tunc teneatur de occiso tantum ille, qui intulit vulnus mortale. Nam ex illius ictu periit, *vt ibi in d. l. si in rixa. & d. § sed si plures.* Ex quibus patet, quod [illegible] in d. l. Si in rixa fuerit, Quod quando non apparet, cuius ictu quis perierit, vel non apparet, an praecesserit vulnus mortale, vel sequutum fuerit,
22 omnes tamen teneantur de occiso, & sic capitaliter,

ipse

ipse salua sua pace male dixisset. Quia secundũ Alex. de Imol. in d. cõl. 15. *mihi, in fi. 5. col.* dicitur, quod contra eum essent omnes decisiones & authoritates supra adductę: item essent contra d. l. Si in rixa. Et subiungit ibi Alex. quod Bart. hoc casu videatur cum supportatione, multum fragiliter locutus esse, cum se fundet in iuribus loquentib. in præsumptionibus in dicta materia, vbi non agitur ad crimen, seu ad pœnam criminaliter seu capitaliter imponẽdam. *l. si inter virum. & l. sed in illo. ff. de reb. dub.* non autem loquuntur in pœnis capitalibus, quo casu in dubio semper potius fit interpretatio & præsumptio in mitiorem partem &c.

Et prædicta omnia confirmantur per gl. notab. in d. l. Item Mela. §. sed si plures. in 1. gl. quæ aperte decidit, ꝙ si ex plurib. vnus tantum percusserit, sed non appareat, quis ex eis hoc vulnus lethale inflixerit, quod nullus teneatur de occiso. *arg. d. l. Absentem. ibi, Sanctius enim. ff. de pœnis.* Sed de hoc non est hic latius insistendum, cum non
13 simus in istis terminis, quãdo scilicet plures in rixa inflixerint vulnera alteri, & appareat, quod primi intulerint lethalia, secundi vero nõ, vel quando nõ apparet, qs intulerit mortalia, vel non mortalia, sed sumus hic in vltimis terminis, vbi s. vere constat, & ẽt ex cõfessione Weckauwen, ꝙ ipse solus vltimo, etiam in absentia M. B. vulnerauerit lethaliter Georgium B. Quare etiãsi probari posset, sicut non probabitur, ꝙ M. B. primo ipsum non lethaliter vulnerasset, Vnd daß er in anfänglich hette in ein Bein gestochen / Tamen ex quo constaret, quod W. ipsum occidisset, & ex his ictibus periisset, quud M. non teneretur de occiso. Quia hoc est indubitatum, quod quando plures vnum percusserunt, & constat cuius ictu percussus periit, quod is solum de occiso teneatur, & non alii percussores, seu vulnerantes, qui solum tenentur de vulneribus, &c. *d. l. Si in rixa. & ibi Bar. & omnes Doct.*
14 Quod etiam procedit, si agatur solũ ciuiliter, *ex l. Aquilia per tex. ad literam, in d. l. Item Mela. §. Sed si plures seruum. in princ.* Multo magis quando agitur criminaliter ad pœnam capitalem, is solum tenetur de occiso, cuius ictu vulnere vel percussione percussus, interiit, Ergo, &c.

### THEMA CONSILII XXXIX.

Illustrissimi Principes N. & G. cõcesserunt N. Feudũ nondũ apertum, ꝙ tamen post obitum possessoris erat reuersurũ ad illustrissimas eorũ dominationes, simul cum p. rt. neret ad Ducatum quẽ suę illust. do. pro indiuiso tenebãt, &c. Postea antequã huiusmodi Feudũ aperiretur ipsis, facta est inter illust. suas do. diuisio territoriorũ & Ducatuũ omnium, & simul illud feudum cum Ducatu, ad quem pertinebat, obtigit in diuisione illust. princip. G. qui postea feudo illo ad se reuerso, inuestiuit de illo aliũ quendã nobilẽ, neglecto N. Quæritur vtrũ ambo Principes vel vter ex illis p̃dicto N. in reliquatur obligatus ratione concessionis simul ab illis factæ, quemadmodũ literæ concessionis declarant, & quem ex illis, vel eius hæredes, cõuenire possit.

Et respõ. illustrem Principẽ G. ad quem huiusmodi Feudũ cum Ducatu p diuisionem peruenit, & ad illum solum tãquam dominum directum pertinet, esse obligatũ dicto N. vel eius hæredib. feudum illud apertum tradere, & realiter inuestire. Et cum illud factũ ab illust. dom. non sit, quod solus teneatur & conueniri posse pro interesse. Et quod illust. Princeps N. in nullo penitus sit obligatus, &c. quemadmodum in Consilio latius explicabitur, &c.

### SVMMARIA.

1 *In rebus parui præiudicii creditur literis Principis, etiam sine omni subscriptione testium.*

2 *Consuetudo, quod quando Principes stant in communione, quod credatur literis maiore excellic Principibus.*

3 *Quando Princeps concessit Feudum duobus, & tradidit illis, cui secundo promisit, præfertur secundus. Tenetur tamen dominus primo ad interesse.*

## CONSILIVM XXXIX.

AVxilio Domini nostri Iesu Christi suppliciter implorato. In præsenti consultatione omittitur discussio istius difficilis quæst. An & quãdo credatur literis Episcopi, vel Principis seu Prælati sigillatis. Item istius, quam fidem faciat sigillum, & an quis possit alieno sigillo sigillare, cum, vt supra deductum & ostensum est, illustr. Princeps Dux Georg. fateatur inuestituram prædictorũ bonorum, à Marphusoa Pro. possessorum, post mortem suam, iuxta tenorẽ literarum ipsius inuestituræ, factam fuisse Christophoro à Rech, & post eius mortem fratri suo, & eiusdem hæredibus masculis ex corpore suo descendentibus. Quæ confessio contra suam serenitatem valet & tenet. *l. Publia. §. fin. cum simil. ff. de possess.*
Et alias in leuibus, & in his, quæ sunt parui præiudicii, 1
creditur literis episcopi vel Principis sigillatis sigillis eorundem, etiam sine omni subscriptione testium. *Ita probatur inc. post cessionem de probatio & cap. cura. 11. q. 3. & in cap. in nomine patris, & per totum. 7. dist. & 1. 9 8. dist. secund. Innoc in cap. 1. de fide instru. & sequitur Panor. & Felan d. cap. post cessionem. & Panorm. ibi in trib. locis (mihi, in 9 colu.) ver. ego indistincte tenerem. Item in 5. col. versic. Noua opinio est, ibi scilicet. fallit quod dictum est. Et in 4. col. vers. Quarta opi. dum dicit: Sed hæc opin. Inno. iudicio meo multum est propinqua æquitati & veritati. Et bene facit text. in l. duum. §. cum autem. & ff de off. præsi.* Quæ potissimum procedunt in præsentiarũ, cum tempore prædictę inuestituræ omnes præfati Principes possederint principatũ S. in quo d. bona feudalia sita sunt, pro indiuiso, & literæ inuestituræ seu concessionis fuerint sigillatę sigillo maioris ex eis Principis, & consuetudine obseruetur, vt isto casu, quando scilicet Principes stant in com- 2
munione, credatur literis sigillo maioris ex eis sigillatis. Cum etiam valeat consuetudo, quod sigillo Episcopi siue Principis indistincte credatur, *secundum Inno. in d. c. 1. & ibi Io. And. & sequuntur Io. Cald. Panor. Fel.* Et est cõmunis opi. *cap. cum dilectus. de fid. instru.* vbi patet, quod probatio facta per personam non habentẽ authoritatem, valet, si consuetudo habet, quod talis probatio sufficiat, *& per l. 1. C. de emancip. lib.* Hinc pulchre dicit dom. Ias. in c. quamuis. *(m. hi, in 5. colu post princ.) vers. Ad hoc quod not. Host. &c. de procurat. in cap. scilicet.* Quod valeat consuetudo, quæ habet, quod cõparenti cum sigillo credatur, subiungẽs se pluries Senis vidisse, videlicet, quod si veniant homines castrorum sibi subiectorũ cum sigillis illius Comitis, credatur eis tanquam procuratoribus, &c. Sed de hoc non est hic latius superfluè insistendũ, cum Dux G. nõ sit negaturus sæpe nominatam inuestituram factam fuisse. Ex quibus iam infertur, cum constet inuestituram sub præfata forma factam, & M. à P. & ante eum d. Christophorum à Re. mortuos esse, illustr. principẽ Ducem G. obligatum

gatum fuisse ad tradendum corporalem possessionem, virtute scilicet eiuscemodi inuestituræ, filiis masculis Ioannis à Re. per tex. *ad liter. in cap. si facta in tit. si de feu. contro. sit inter dom. & agn. vas.* Vbi dicitur, si facta de feudo inuestitura pœniteat dominum, antequã possessionẽ transferat, an præstando interesse vasallo liberetur, quæsitum fuit. Responsum est, prætermissa illa condemnatione, dominum possessionem Feudi, de quo inuestituram fecit, compellendũ tradere. Et sic est ibi tex. secundum quod not. & dd. ibi, quod dominus inuestiens vasallum, compellatur præcise ad tradendum possessionem, dummodo scilicet habeat facultatem rei tradẽdæ, *per no. in §. pre-*
4 *cium. Inst. de empt. & vend.* Et licet, si dominus Feudi inuestierit de vno feudo duos, vel plures, diuerso tẽpore, secundus inuestitus, cui tamen prius tradita fuit possessio, præferatur huiusmodi primo inuestito, & primus inuestitus ab eo excludatur. Cum amplius dominus non habeat facultatem rei tradendæ. *per l. Quoties. C. de rei vend.* Et sic dominus feudi isto casu non compellatur præcise ad tradendã possessionem: tamen isto casu ipse tenetur primo inuestito ad interesse, à quo quidem etiam liberatur soluendo sibi interesse. *Et ita sentit gl. in d. c. si facta per tex. in l. 1. ff. de act. emp. Et ita tenent ibi Bal. & communiter dd. non per d. l. sed per d. l. Quoties dd. in c. 1. Qui success. tene.* Et prædicta procederent etiamsi Dña G. non fuisset nominatus, sicut tamen est, in prædictis literis inuestituræ. Cum inuestituram factam à Domino Laico de feudo adhuc per alium possesso, sub cõditione, si apertũ fuerit Feudum per mortem vasalli, nedũ ipse dominus laicus, sed etiam hæredes eius implere cogantur. Licet secus in domino Ecclesiastico, quia successor suus non tenetur eam adimplere, si feudum post mortem prædecessoris sui fuerit apertum. *d. cap. 1. Qui succe. tene. & c. 1. Hic tinit. tit. Qui succe. tene. & c. morib. In tit. Si de feu. fu. cont. inter do. & agn. vas.* Ex quibus omnibus iam euidenter concluditur, illustrissimũ Principem Georgium ex quo sua celsitudo, post primam inuestituram factam de prædictis bonis validis à R. secundo inuestiuit alios, tradendo scilicet possessionem, teneri ad soluendum verum interesse prædictis a Rech. Et est sine omni dubio, &c.

## THEMA CONSILII XL.

Domini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Casus qui proponitur talis est. Literæ Episcopi, &c. affixæ valuis Ecclesiæ in ciuitate N. prout moris est, à quodam ex populo, ignoto tamẽ, sunt remotę & translatæ in locum alium insolitum, & ignominiosum, Prangerum scilicet, & ibidem cum literis aliis iniuriosis affixæ. Modo cum à quibusdam Episcopi fidelib. viderentur & illi cuperent eas inde remouere, à circũstanti multitudine populi sunt prohibiti. Quamobrẽ requisiti sunt Consules siue regentes illius ciuitatis, vt curarent eas remoueri. At illi denegarunt: Quæritur, verũ & quomodo possent ab Episcopo ratione huius atrocissimę iniurię cõueniri. Et resp. q. ipsi Cõsules eo nomine requisiti, cum denegarint ea in re facere suũ officium, teneantur, & cõueniri possit ciuiliter vel criminaliter, ratione huius illatę iniurię Et si cõtra illorũ p̃sonas nollet agi, posset etiã magistrat⁹ illius municipii eo nomine conueniri, q̃ illis hoc officio propofuerint.

### SVMMARIA.

1. *Iudex vel potestas requisitus pro administranda iustitia, siue faciendo, quod spectat ad officium eius, si neglexerit dolo illud exequi tenetur parti ad verum interesse.*
2. *Vbicunque quis potest accusare criminaliter, ex eodem facto datur actio pro interesse.*
3. *Quando Iudex vel potestas denegat facere iustitiam, nedum ipse, sed etiam Princeps, ciuitas, vel communitas, quæ illum constituit, eo nomine tenetur.*

## CONSILIVM XL.

QVod in casu propositæ consultationis supra dictæ responsiones sint iuri conformes, resecatis omnibus superfluis, breuiter ostenditur. Et primo, quod sæpè nominati duo Consules non solum ob neglectam administrationem iustitiæ, sed etiam expressam recusationem administrationis eiusdem, de iure possint conueniri, prout in responsione continetur. Probatur per regulam tritam, quæ habet, quod Iudex vel potestas requisitus pro administranda iustitia, siue faciendo, quod ad officium suum pertinet, si dolo facere id neglexerit, teneatur parti læsæ ad verum interesse, probatur dicta regula per l. Si quis in conscribendo, in fi. dum dicit tex. ferituros, quod si neglexerint, etiam litem suam facere intelligentur *C. de pact.* Per quem tex. videtur etiam probari, quod negligẽdo faciat etiam litem suam, sicut arbiter. vt ibi dicunt Moderni. l. Si quando in fi. Vbi dicitur, Ipsum autem iudicem, si per eum steterit, quo minus testimonium præstetur, parti læsę omnem iacturam per eiusmodi causam illatam ex suis facultatibus resarcire disponimus. *C. de test. c. 1. §. Iudices. de pac. iur. fir. l. mancipia. C. de ser. fug.* Conscius enim videtur delicti, qui delictum non punit l. 1. Vbi dicit tex. in fi. Et si id Iudex non vindicat tegere, vt cõscius, criminosa festinat. *C. de ciner. & merca.* Per quem text. dicit ibi Bald. post Nicolaum de Matere. Nota quod iudex debet inquirere, alias punitur vt conscius: Subiungens, & notabene, quem etiam ad hoc ibi singulariter notat Saly. Et quod potestas, iudex, vel magistratus in negligendo per dolum facere iustitiam, & ita expedire ea, quę officio eius incumbunt, in casibus, in quibus specialiter non est promissum, indistincte teneatur ad verum interesse, *tenet Bar. in l. fin. a. 1. fin. ff. de variis & extra. cog. Non per illam l. fin. sed ex tit. in Auth. vt differ. rent iud. col. 9. Vbi scilicet probatur in §. Si vero refutauerit, ibi.* Quia iuste & secundũ leges aditus à sanctissimo Episcopo, ea, quæ condemnatus est, non fecit, nouissimis supplicius subdi præcipimus. Quoniam qui debet iudicare oppressum, ipsum opprimere reperitur. Sed regula est, 2
quod vbicunque quis potest accusare criminaliter, ex eodẽ facto datur actio ad interesse. *l. Qua ex mine ff. de fals. l. Nec quicquid. ff pro soci. Ita pulchre concludit per prædicta Bartol. in d. l. fin. in fin. & sequuntur Angel. & Ioan. de Imol. Fa. l. 4. §. in eum. ff. de dam. infect. & dd. Mancipia. Fel. in capit. excõmunicamus, super gloss. in verb. neglexerit. cum concord. per eum alleg. de hered.* Et dicit Paul. de Cast. in d. l. mancip. ante fin. vlt. colum. Tenementi, quod potestas vel vicarius alicuius ciuitatis, castri. vel villæ, quando ad notitiam suam peruenit, quod aliquis priuatus indebitè detinet aliquid pertinẽa ad illam communitatem, debet ex officio suo ipsum compellere ad restituẽdum, alias in syndicatu possit puniri, si fuit negligens, &c. Quanto magis in præsentiarum præfati Consules requisiti, qui non solum fuerunt negligentes, sed etiam expresse recusatũ efficere, quod literæ reuerendissimi, remouerentur ab ignominiosissimo loco, Vnd also vom Pranger / quod tamen ad eorum officium spectabat, vt patet, etiam puniendi sunt

Hinc

Hinc etiam expresse inquit Ang. Perus. in d. §. in eum. ad fin. Quod Iudex negligens facere iustitiam in casibus, in quibus non reperitur certa pœna statuta, possit criminaliter puniri, cum qua concurrit ciuilis ad restitutionē dãni. *per d. l. qui nomine.* Et subiungit ibi in fi. Quod quando nõ est pœna determinata, potest cumulari iudicium ciuile, per quod venit restitutio damnorum. Et est indubitati iuris etiam, ꝙ intentans actionem criminalem poterit etiam implorare officium iudicis ad restitutionem damni, vt iudex sic incidenter faciat ipsum restitui. Et non obstat l. interdum, vbi habetur, quod criminalis & ciuilis simul in eod. libello non possint intentari de pub. iud. Quia quis dicitur principaliter intentare criminalem, & incidenter implorare officium iudicis, vt faciat incidenter restitui, sed damnũ emendari. Et sic cognoscit iudex incidenter de quæst. ciuili descendente ex eodem facto, de quo criminaliter cognoscit. *text. not. in l. interdum. §. qui furem. & ibi valde not. Bart. in versi. 3. habetis. vsque ad fin. ff. de fur. & probatur per alia iur. per Bartol. ibi alleg. scilicet, per l. 4. §. Si dicatur. ff. si. reg. l. Medicos. ff. de var. & extr. cog. l. pen. ff. de calu. l. quod enitandi. cum simil. C. de condi. ob turp. caus.* Et iudex seu potestas denegando facere iustitiam, seu dare audientiam, &c. in dubio præsumitur, quod hoc faciat dolo, *secundum Bart. in d. §. in eum. Sequitur & refert Fel. in cap. excommunicamus. de heret.* Et licet iudex vel potestas negligens facere iustitiam, nõ faciat litem suam, *ex d. tex. vt differ. ibi.* tamen facit eam suam ex alia parte iuris scilicet, *ex d. l. Si quis in conscribendo. & d. l. si quando. cum sim. vt decla. Ang. Peru. in d. §. in eum.* Et quod iudex negligens facere iustitiam, faciat etiam litem suam, tenent communiter gloss. vtriusque iuris, *vt in d. cap. excommunicamus. in verb. neglexerit, & in cap. quoniam contra falsam. de probatio. & c. & gloss. in d. l. si quando. & ibi Bald. in multis aliis locis.*

Item & secundo, quod consulatus S. in præsenti casu de iure conueniri possit, ob neglectam omnino & expresse denegatam iustitiam, factam à prædictis duobus Consulibus ad regendũ ab ipso consulatu cõstitutis et-
3 iam probatur. Nam quando Iudex vel potestas negligit iustitiam facere, nedum ipse tenetur parti, sed etiam ciuitas, princeps vel cõmunitas, quę constituit eum, quod duplici ratione euidẽter demonstratur. Prima est, Quia ipsa cõmunitas seu ciuitas illa est, quæ tenetur ad iustitiam administrandam. Cum igitur ipsa aliũ ad hoc substituit, certo subintelligitur substituere suo dãno & periculo, vt si quid ille circa pertinentia ad officium, male egerit, ipsa conueniri possit. Est enim de hoc regula proprie loquens in officialib. publicis, quæ vult, quod substitutus ad officium exercendũ, id exercere intelligitur damno & periculo substituentis. Hoc enim expresse patet in l. 2. quæ incipit; Vel per literas. vbi Iureconsultus loquit: Sed si ego tibi, cum esses mẽsor, mandauerim, vt mensuram agri ageres, & tu Titio id delegaueris, & ille dolo malo quid in ea re fecerit, tu teneberis, quia dolo malo versatus est, qui tali homini credidisti. *ff. si mens. fal. mod. dix. l. ad similitudinem. C. de episc. & cler.* Et est ratio, quia substituenti imputandũ est. ex quo non magis idoneum & diligentẽ elegerit, vt dicunt iura vulg. Secunda ratio, est regula generalis, quę vult, quod officialis cõstituens, teneatur ex facto vel neglectu officialium suorum, cum dolus vel negligentia commissa sunt circa ea, quæ pertinẽt ad officium sibi commissum. *l. 1. §. Familiæ. ff. de publica. ff. Naut. per totum. & in l. 1. per totum. ff. fur. aduer. nau. caup. stab. & c. §. Item exercitor Inst. de obl. quæ ex q. del. nas. Et plene not. per Bartol. in d. §. familiæ. Et Bald. in l. obseruare. §. proficisci. ff. de offic. consul.* Licet isto casu ciuitas conuenta liberabitur, si exhibeat, id est, in potestatem curiæ ponat illum, ex cuius facto vel negligẽtia tenetur. *Casus est in d. l. 1. §. quod nouissime. ff. de publ.* Ita per prædicta & alia iura consuluit valde eleganter Lud. Rom. io cõtingentia facti ciuitatem seu communitatẽ obligatam fore ei, cui neglectum est seu denegatum iustitiam fieri, per ipsius ciuitatis officiales, in consi. 338. *incip. In casu proposita consultationis animaduertendum censeo compromissum initum, & c. in verb. Quo ad secundum, in quo quæritur.* Et illam decisionem refert & sequitur dom. Ias. in d. l. Si quis in cõscribendo, pro amplificatione regulæ ibi in fine traditæ. *(mihi in 4. col.) vers. adde etiam pro ampliatione huius tex. C. de pact.* Vbi in hæc verba prorumpit: Adde etiam pro ampliatione huius text. illud quod fortius consuluit Lud. Rom. in cons. 358. incip. Io caso propositæ consultationis, in secundo dubio, vbi in contingentia facti consuluit: Quod si Iudex negligat iustitiam facere, nedum teneatur ipse Iudex parti, & facit litem suam, sed etiam tenetur ciuitas vel Princeps, qui creauit illum iudicem, &c. *Quem etiam sequitur And. Bart. in add. ad Saly. in d. l. Si quis in conscribendo.* Ex quibus omnibus iam concluditur & infertur, prædictas duas responsiones veras & in iure esse & fore fundatas.

## THEMA CONSILII XLI.

Domini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Ex pposito casu plura eliciũtur dubia. Et primo, Verũ venditio cum pacto de reemendo bonorũ Feudalium, possit fieri sine cõsensu domini directi. Et deciditur ꝙ non. Et ꝙ facta hoc modo venditione, dominus directus Feudi possit refringere & reuocare huiusmodi venditionem seu bona vẽdita, nullo precio restituto, licet emptores bonę fidei possent recuperare preciũ a venditorib. Et quid in casu quãdo dominus sciuit alienationẽ factam, nec contradixit. Et deciditur, ꝙ eo casu dominus intelligatur tacite approbasse & cõsensisse huiusmodi alienationi. Et ideo etiã mortuis primis possessoribus non posse vendicare huiusmodi bona, cum pacto de retrouendendo alienata, nisi precio emptoribus restituto.

Secundo, Quæritur verũ emptores aduersus dominũ possint se tueri exceptione pscriptionis longissimi temporis 30. annor. ita ꝙ restituere huiusmodi bona feudalia ipsis dominis absq; refusione precii nõ teneantur. Et si essent illis oblata bona sine causæ cognitione iudicũ ordinatiorum huius causæ, Parium scilicet curiæ & cõuasallorum; Vtrum dominus teneatur possessionem oblatam, aut precium restituere emptoribus. Et deciditur, quod sic.

Tertio, Verũ emptores, cum precium illis intra 30. annos oblatũ nõ sit, intelligãtur præscripsisse illi iuri offerendi, ita ꝙ etiam viuentibus venditorib. & restituto precio, bona nõ cogantur restituere. Sed ꝙ dominus debeat illos ad illorum requisitionẽ inuestire de illis bonis; & habeant propter illã præscriptionem aliquam actionem; qua possunt vendicare bona ab extraneis possessoribus. Et deciditur, ꝙ sic.

Quarto, Vtrum valeat cõsuetudo alienandi bona Feudalia absq; consensu domini.

### *SVMMARIA.*

1 *Hodie Feuda non possunt per vasallos sine consensu dominorum quouis titulo alienari. Et si alienentur, Vasallus alienans perdit Feudum & precium.*

2 *Etiam in casu necessitatis, quæ alias legem non habet, Feudum non potest alienari, & quæ sit ratio.*

3 *Cum consensu domini Feudum licite alienatur, & sufficit tacitus domini consensus.*

4 *Exceptio præscriptionis 30. annorum, obstat dominis reuocare volentibus Feuda sine eorum consensu alienata.*

5 *Melior testis haberi non potest, quam glossa ordinaria.*

6 *Feudum sine consensu domini alienatum, non potest à bona fidei emptore auferri absque sententia.*

7 *Communis sententia, quod vers offerendi præs[?]ibetur.*

8 *Etiam pacto apposito per venditorem, quod liceat quandocunq; redimere, tamen potest præscribi.*

9 *Ex præscriptione longissimi temporis, cum bona fide oritur actio in rem.*

10 *Ex possessione 30. annorum præsumitur bona fides.*

11 *Valet consuetudo, quod Feuda sine consensu domini possint alienari.*

## CONSILIVM XLI.

PRæmissa omnia ordine suo breuiter probantur. Et
primu clari iuris est, quod hodie feuda non possunt
per vasallos, sine consensu dominorum quouis titulo, si-
1 ne pignoris, venditionis, siue etiam in salutē animæ, nec
etiam titulo inuestituræ vel libelli dato precio, alienari
vel distrahi. Pro tanto, quod si vasallus alienauerit feu-
dum, in totum vel pro parte, dominus potest reuocare
talem alienationem, & vasallus alienans perdit feudum
& precium. Et scribens huiusmodi instrumentum, effi-
citur infamis, licet emptori bonæ fidei detur actio ad
precium contra venditorem. *cap. 1. §. Præterea. in tit. de cap.
corra. cap. 1. in tit. de probib. feud. alien. per Lothar. Et est hodie clarus
text. de communi usu ad brocam in cap. 1 usque ad §. Præterea. la 1. in
tit. de probib. feud. alien. per Frederic.* Et procedit dicta regula
pro tanto, quod quamuis alias necessitas non habeat
2 legem *c. 1. cum simil. de obserua. ieiun.* & factum illicitum fa-
ciat probabile. *l. Qui potuerunt. ff. de manumiss. testamento.*
Hinc etiam pater propter famis necessitatem filium di-
strahere potest *l. 1. & 2. C. de patrib. qui fil. distra.* Tamen feu-
dum etiam in casu necessitatis per Vasallum sine con-
sensu domini alienari non potest, *secundum Bald. Alua. &
alios in cap. 1. titul. qual. olim feud. aliena. pot.* Et est ratio secun-
dum dd. quia vasallus non habet ius plenum in feudo,
nec debet superioritas domini vllo modo alterius facto
attenuari. *d. cap. in verb. extenuatos, in titul. de probib. feud. alien.
per Frede.* Secundo expeditum est, quod licite feudum a-
lienatur ex permissione & consensu domini feudi, vt pa-
3 tet per prædicta iura. Et sufficit hoc casu tacitus consen-
sus domini. si scilicet dominus sciuerit alienationem fa-
ctam per vasallum suum, & tacuerit. Cum sola scientia
eius cum taciturnitate inducat & operetur consensum
eiusdem. *secundum dd. glos. not. in d. cap. 1. in glos. in verb. permissio-
ne. ibi, Sed quid si eo sciente & non contradicente, per iura in ea
ibi alleg. de probib. feud. alien. per Lothar.* & in ca. 1. de feud. dat.
in vicem legis commissoriæ Vbi vult, quod taciturnitas
cum consensu domini præiudicet. *Et prædictas glos. sequun-
tur Andr. de Iser. summus Feudis. ibid. & Io. Ar. in tit. quibus mod.
fe. d. amit. super Rub. Si dominus consenserit alienationi. Et post
eos Alua. in cap. si in 42. colu. in titul. Quæ sunt prim. cau. benef. amit.
& allegant ad hoc text. in l. 1. & in l. Si ei pothecas. Cod. de remis. pig.
& l. quidam. ff. de eui[?]ct. & l. Lucius. ff. de verb. sig. Et istam par-
tem communiter sequuntur dd. vt attestatur Iacob. de S. Geor. post
alios, in solenni suo tract. de feud. in verb. Et cum pacto. de non alie-
nando. ( mihi in 5. colum. ad fin. ) versic. scilicet. Hic cadit pulchra
dubitatio, an sufficiat consensus.* Et licet quidam dd. *Bert. Cap.
in d. cap. 1. de proib. feu. ali. per Fred. teneat cōtrarium, quem etiam
ibi sequitur Ioan. Rayn. in suo commen. in § habito. & tenendo istam
opin. contrarium possit responderi, ad d. l. 1. & d. l. qui potuerunt. cum
sim. Prout ad ea respondet Iac. vbi supra, tamen ab opinione glos. quam
communiter sequuntur dd. non est recedendum. per vulg. & ita et-
iam in specie in terminis nostris dicit Iacob. in d. vers. Sed sic cadit, in
fi. et ab opi. glo. in iudicando non est recedendum.*

Item tertio patet, illust. Princip. M. reuocare volenti-
bus prędictam alienationem, Der Teutsche Feldmarck/
sine eorum consensu factam, obstare exceptionem præ-
scriptionis longissimi temporis, id est, 30. vel 40. annor.
si opposita fuerit. Cum talis præscriptio longissimi tem- 4
poris 30. scilicet annor. obstet dominis reuocare volen-
tibus alienationes feudorum. Ita decidit gl. notab. in c. 1.
§. Præterea. in verb. præscriptione. *ibi scilicet, non intelligo
de præscriptione 30. annor. &c. in titul. de capit. corra.* per ratio-
nem in glos. ibi signatam, quia præscriptione longissimi
temporis tollitur omnis actio. *l. Sicut. C. de præscript. 30. an-
nor. Et prædictam gloss. sequuntur ibi Bald. Nic. de Cer. Iacob. de Bell.
Alua. & Alexand. Idem tenet Ioan. Andr. princeps Cano. in adds. ad
Specul. in 1. add. in fin. scilicet super Rubr. de feud.* Nec prædictæ
opinioni obstant text. in d. §. Præterea. dum dicit, nulla
obstante præscriptione. & tex. in d. c. 1. alias constitutio.
Imperialem, *ibi, nullius tēporis præscriptione impediente.* Quia
respondent glo. & Doct. quod prædicta iura loquantur
tantum de præscriptione longi temporis, scilicet 10. an-
nor. inter præsentes, & viginti inter absentes, non au-
tem de præscriptione longissimi temporis 30. vel 40. an-
no. cum per talem omnis tollatur actio. *d. l. Sicut.* Nec se-
cundum eos credendum est in dubio, quod præfati Im-
peratores Conradus & Fridericus voluerint derogare
per dictas eorum constitutiones prædictas præscriptio-
nem longissimi temporis, 30. scilicet, vel 40. ann. *& præ-
dictam gl. confirmat etiam Alua. in d. §. Præterea. in 2. colum. versi.
oppono cum gloss. ad fin.* Quia in simili videmus etiam hodie
hanc præscriptionem lōgissimi temporis, scilicet 30. an-
nor. militare aduersus dominos in materia feudali. *C. si
quis per 30. in tit. Si de feud. fuer. contro. & d. cap. fin. in titul. de feud.
dat. in vicem leg. commiss. Et pro illa parte est text. in cap. 1. §. porro.
ibi præscriptione autem 30. anno. submouebatur in titul. qual. olim
feud. alie. pot.* Et licet aliqui teneant contrarium, tamen
subdit Alua. vbi supra, in iudicādo in dubio securius ad- 5
hærendum esse opinioni glo. cum melior testis haberi
non possit, quam sit glos. ordinaria, *secundum Bal. in l. fin. C.
de pœn. iud. qui mal. iud.* Hinc pulchre prorumpit in hęc ver-
ba Salyc. de authoritate gl. *in l. 1. ( mihi, in 3. col. ) vers. Ex quo
infert dominus meus. C. de pact.* Et hæc fuit pulchra & subti-
lis defensio gl. nostræ, ad quā vnusquisq; deberet inten-
dere, cum gl. sint nostræ nauiculæ, per quas portū valde
altum ingrediamur, vt postea in naues latiores & pro-
fundiores transeamus, & ad portū claræ veritatis perdu-
camur. Et Cyn. *in l. non mortuum. C. de contr. & commit. stip.*
glossam ordinariam vocat dolū aduocatorum. *Vide B. ld.
in d. §. Præterea. de cap. corrad.* Et dicit Ioan. Andr. in d. add. in
fin. quod d. §. Præterea. intelligatur & cōmuniter teneatur,
quod solum præscriptio immemorialis ibi intel-
ligatur amota. Subiungens, hoc etiam placere Dyn. in
cons. 44. in memb. 3. Et sic patet dictam opin. esse com-
munem, & per consequens in iudicando & cōsulendo,
nō esse ab ea recedendum. Item indubitatum est, quod
licet si Vasallus vendat seu alienet Feudum sine con- 6
sensu domini, illud amittat, & ipsum reuertatur ad do-
minum, tamen respectu illius, qui emit bona fide ab
ipso

ipso Vasallo, est necesse, quod contra eum feratur sententia, per quam priuetur huiusmodi Feudo, vt ipse emptor possit agere de euictione cōtra ipsum vendentem, vel eius hæredes, *per l.1.ff. de euict.* Ita decidit gloss. notab. *quam ibi sequitur Bald. & com. Feud. in d. constit. Imperialem. §. callidus. in verb. Reuertatur. ibi, quantum vero ad emptorem, &c.* Ex qua infert ibi Bald. *in princ. d. § callidus.* & post eum dd. quod quanquā Vasallus per alienationem ipso iure cadat à Feudo, & reuertatur ad dominum, tamē dominus non poterit sua authoritate possessionem apprehendere, quam bonę fidei emptor tenet, sed requiritur contra eum sententia. Subdēs generaliter dominum non posse possessionem apud alium constitutam, propria authoritate apprehendere, post Petrum de Lerdone. Et assignant Doct. rationem, quia emptor ipse nō habet causam à domino. *arg. l.1.§. Necessario ff. si mulier. vent. nomine.*

Item quarto patet communem esse opinionem, imo
7 iuris veritatem, Iuri offerendi seu redimendi per præscriptionem 30. annor. præscribi. Ita probatur per text. in l. Cum notissimi. C. de præscri. 30. vel 40. annor. Vbi expresse dicitur, Ius quod competit secundo creditori in hypotheca vel pignore contra priorem creditorem, præscribitur 30 annis. Et ratio est in prōptu, quia, cum ius redimendi seu offerendi, sit ius, sequitur, quod præscribi possit 30. annis *per regu. d.l. Sicut. & l. omnes. C de præscript. 30. annor.* licet meræ facultati nunquam possit præscribi *l. Viam publicam. ff. de via pub secund. gloss. & Bartol. in d. l. cum notissime.* Licet etiam facultati, non tamen meræ, ex qua scilicet, si in actum fuerit deductum, oritur ius, etiam præscribatur. Ita pulchre & magistraliter declarat Angel. Perus. *in l. pig. ff. de vsucap.* Hinc etiam valde nota. consuluit Angel. in cons. 15. *incip. Aullolanus & Franciscus vendiderunt Bonifacio.* Quod si vendatur res cum pacto,
8 quod vendens vel eius hæredes possint quandocunque oblato precio redimere, quod tamen tale iur redimendi, cum non sit meræ facultatis, cum ex ea deducta in actum ante præscriptionem oriatur ius, tollatur præscriptione 30. annor. Et dicit d. Iasan l 3. *alias, si mater, ante fi.* quod pluries de facto interrogatus responderit & consuluerit. *C. de instit. & substit.* secundum illud Consilium Angeli. Et quod iuri offerendi præscriptione 30. annor. præscribatur, communiter tenent dd. de quo etiam per Alex. de Imo. *in l. quamdiu. l.1. de acqui. hered. Et prædictum consil. Ang. notab. refert & sequitur Fel. in cap. cum accessissent. (mihi, in 12. col.) vers. 2. declaratur. de consti.* Item constat, quod possessor bonæ fidei ex præscriptione bonorum, etiam sine
9 titulo, acquirat vtile dominium, ratione cuius vtilis dominii cōpetit & vtilis est in rem actio contra quemcunque possessorem, *secundum glo. 1. not. ibi.* Imo vtilem in rem, & ita acquirit vtile dominium, *quam ibi sequuntur Legistæ in*
10 *Authent. nisi tricennale. C. de bon. mat.* Ex huiusmodi possessione 30. annorum præsumitur bona fides. *Ita probatur per text. in l. fin. in fin. & ibi pulchre Bart. eam ad hoc notat & declarat. Et sequuntur dd. C. vnde vi.*

11 Vltima responsio etiam est iuri consona, cum valet consuetudo, quę habet, quod Feuda sine licentia domini alienari possint, ita tenet Ioan. Rayn. in sua repet. *d. c. 1. §. habito. de prohib. feud. alie. per Fred. & Pet. Rebul. in tract. suo circa arborem feudorum. colu. 4. vers. 5. feudum.* vbi dicit in regno Franciæ cōsuetudinem esse, quod sine delectu feuda alienari possint, etiamsi Feuda Ecclesiæ essent, & id ipsum domino inuito. Nam statutū vel cōsuetudo contra iura feudorum valet, *secundum Bal. & Feu. in c. 1. hoc quoq; obseruandum. in tit. de suc. feud.* Idem pulchre decidit etiam Iacob. in suo solenni tract. de feu. *in verb. Cum pacto. de non alienando. (mihi, in 5. colu.) versic. Sed hic cadit pulchra dubitatio, nunquid valeat consuetudo.* Nec obstat secundum eum text in d. c. 1. *in princip. ibi, nullius temporis præscriptione impediente, de probib. feud. alien.* quia respondet post Ioann. Rayn. vbi supra, scilicet, quod ibi tollatur simplex pręscriptio, non autem tollatur compositum, id est, consuetudo. Nam secundum eos, licet text. vel decretalis tollit simplex pactum, non tamen sub ista generalitate sermonis dicentis (Non obstantibus quibuscunq; conuentionibus & pactis) comprehenduntur pacta sententiata per cursum temporis cōfirmata, nec etiam pacta iuramento firmata, *& alligant ad hoc gl. notab. in c. dudum. §. fin. in verb. pacta. de sepult. Et not. in c. cum non deceat de elect. lib. 6.*

THEMA CONSILII XLII.

Qualiter propter nimiam sænitiam mariti matrimonium separetur, & maritus perdat omne lucrum nuptiale.

SVMMARIA.

1 *Propter adulterium vnius coniugis non reconciliatum, licite fit separatio, quo ad thorum, & dans causam diuortii, perdit omne lucrum nuptiale, quod ex pacto, soluto matrimonio, habere poterat.*

2 *Adulterio semel reconciliato, matrimonii, quo ad thorum, separatio amplius non fit, nisi adulterium denuo cōmittatur.*

3 *Propter nimiam sæuitiam mariti, cui de facili per cautionem non potest prouideri, vt vxor secure cum eo moretur, licite separatur matrimonium. Idem in persona mariti, respectu vxoris, si scilicet insidiata est vita eius. & nu. 7.*

4 *Satisdatio maleuolum propositum non mutat.*

5 *Qui semel de aliquo graui delicto gratiam est consecutus, ei amplius non est parcendum.*

6 *Plures vel frequenter dicitur actum, quod tantum bis factum fuerit.*

8 *Pactis nuptialibus inest tacita conditio, nisi matrimonium soluatur culpa eius, qui vult lucrum consequi.*

9 *Prouisio hominis facit cessare prouisionem legis.*

CONSILIVM XLII.

Domini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Prædicta breuissime probantur, & primo indubitatum est, quod propter adulterium non reconciliatum, vnius scilicet coniugis, licite fiat separatio, quo ad thorum, & quod mulier adultera dotem, quæ est de iure communi eius proprium patrimonium, & donationem propter nuptias, quam ex pacto secuto matrimonio lucrari debebat, & maritus donationē propter nuptias & dotem, quam lucrari ex pacto debuit, perdat. *c. plerumque, iuncta gloss. in verb. dotalitium. ibi, sed hoc potest intelligi. & ibi dd. de dote post diuor. restit.* & maritus petens restitutionem, si notorie fornicatus est, & vxor continuit, repellitur, sicut econtra. *cap. Significasti. de diuortiis.* Si autem adulterium fuerit reconciliatum, non fit separatio amplius matrimonii, quo ad thorum, nisi denuo committatur. *d. cap. plerumque. & quæ ibi notantur,* & est sine dubio. Item quādo est tanta sęuitia mariti, cui de facili per cautionem non potest prouideri, ita scilicet, quod ea non obstante, non possit secure cum eo morari, absque periculo personę, licite separatur matrimonium, etiam quo ad thorum, ita probatur aperte in c. ex transmissa. *vbi Panor. in 1 col vers. Nota quod propter viri vel mulieris sæuitiam, &c.* & in cap. literas. *col. 2. vltim. not. text. in fin. de restit. spol.* vbi dicitur, Si vero tanta sit viri sæuitia, vt mulieri trepidanti non possit sufficiens securitas prouideri, non solum nō debet ei restitui, sed ab eo potius separari. Et ibi plenius Panorm. *in 2. colum. in vltimo nota.* infert enim ibi esse casum,

ium, in qoo præter adulterium, licitum sit coniugi di-
mittere coniugem. Quod dicit perpetuo mente tenen-
dum. Idem est in marito, respectu vxoris, si scilicet vxor
insidiata fuerit vitæ ipsius mariti, puta tentãdo eum ve-
neno perdere, nec verisimiliter potest refrenari. *secund.*
*Cyn. in l. cõsensu. vers. sed nunquid. C. de repudiis. Et sequitur ibi Saly-*
*cet. in fin. in princ. Idem tenet Panorm. in d. capit. literas in vlt. notab.*
*licet de Cyno non faciat mentionem, & probatur etiam per opt. text.*
*in cap. de benedicto. 32. q. 1. iuncta gl. in verb. sub cautela, ibi.* Si vero
tanta sit sæuitia viri, vt nulla cautio videatur sufficere,
tunc non est ei reddenda, & allegat dicta iura, *scilicet d. c.*
4 *ex transmissa. & d. cap. literas.* subiungens rationem, quia sa-
tisdatio maleuolum propositũ non mutat. §. *vlt. al. si pen.*
*Inst. de suspect. tutor.* Sed ex quo Ioach. G. sæpius atrocissi-
me sæuit in vxorem suam, non obstante promissione, de
nõ offendẽdo amplius, crudelissime tractauit eam, nul-
lo modo vxori eius sufficienter prætuideretur de salute
corporis eius, quia satisdatio, vt diximus, maleuolũ pro-
positum non mutat. Et quia pluries deliquit in eod. ge-
nere delicti, grauius puniri debet, & quia semel de pri-
5 mo delicto graui gratiam consecutus, amplius sibi non
6 parcetur, & dicitur pluries vel frequenter actum, quod
bis factũ fuerit. *l. 3. in fin. ibi.* vt remissionem veniæ crimina
nisi semel cõmissa non habeant, nec in eos liberalitatis
augustæ referatur humanitas, qui impunitatem veteris
admissi non emendationi potius, quam cõsuetudini de-
putarunt. *Et ibi Legist. C. de episc. aud.* Hinc dicit Bald. *ibi, arg.*
*esse*, quod qui duo furta fecerit, dicatur consuetus furari.
Ideo tyrannus, qui non solum bis, sed sæpissime etiam in
eodẽ genere delicti tyrannici scilicet (vt sæuissime tra-
ctando vxorem suam) grauiter deliquit & excessit, non
est audiendus cum aliqua cautione, cum per hanc nullo
modo vxori eius de salute personæ prouisum sit. Ideoq;
huiusmodi consuetudo siue potius assuefactio sæuitiæ
eius, est sufficiens causa, vt inter eos matrimoniũ, quo ad
7 thorum scilicet, separetur. Et sic per consequens ex hu-
iusmodi diuortio, separatione scilicet quo ad thorũ cul-
pa mariti prouenĩẽte, ipse perdit omne lucrum nuptia-
8 le, quod ei alias obueniret, quia eiusmodi lucris nuptia-
libus inest tacita cõditio, nisi scilicet diuortium fiat cul-
pa illius, qui vult lucrari. text. opt. in l. Lucius. *ff. sol. matr.*
& d. l. consensu. & ita expresse & tenent in solutione ad
oppositionem Bar. ibi in l. si ab hostib. §. *Si vir. ff. sol. matr.*
per quẽ text. hoc etiam euidenter patet, quia dicitur ibi
notabiliter, quod si fiat diuortiũ culpa mariti, occidẽtis
scilicet vxorem, ipse perdit lucrũ dotis. Et procedit hoc,
siue sit lucrũ ex pacto, statuto, vel cõsuetudine. *sec. Bartol.*
*ibi in fin. ver. vlt. not. in verb. scilicet statuta.* sed hic non est de
hoc insistendum de cõsuetudine vrb. Sol. cum partes si-
bi inuicem prouiderent de bonis, & eorundem lucris, vt
patet ex dicto recessũ seu contractu spõsalitio, cum pro-
uisio hominis faciat cessare prouisionem legis, &c. *l. fi. C.*
9 *de pact. conuent.* Ex quo etiam liquido infertur, quod si
nullum celebretur diuortium, & Ioach. G. non adim-
pleret pro parte sua promissa, conferendi scilicet in bo-
na vxoris trecẽtas Marchas, &c. soluto matrimonio per
mortem vxoris eiusdem, quod tamen nõ possit vere pe-
tere nec consequi bona vxoris, cum etiam in bonæ fidei
cõtractibus, quis nõ agere possit, nisi pro parte sua con-
tractum ipsum impleuerit. *l. Iulianus. §. offerri. & l. qui pen-*
*dentem. ff. de actio. empt. & vend.*

### THEMA CONSILII XLIII.

Occidens aliquem non potest esse hæres oc-
cisi, neque eius hæredis.

SVMMARIA.

1 *Occidens neque occiso neque occisi hæredibus succedere potest.*
*Et hoc casu quando interficiens est proximior hæres, succedit*
*fiscus alias non. num. 2.*
3 *Frater occidens fratrem, vel Vasallus suum conuasallum, amit-*
*tit Feudum, quod reuertitur ad proximiorem agnatum.*
4 *Regula. Quod vna via alicui prohibetur, &c. generaliter proce-*
*dit in odium prohibiti.*
5 *Rescripta & priuilegia etiam summi Principis intelliguntur*
*concessa, ne lædant ius quæsitum tertio, & ita citra eius iniu-*
*riam & præiudicium.*

## CONSILIVM XLIII.

AVxilio Domini nostri Iesu Christi suppliciter im-
plorato. Quod prædicta sint Iuri conśona breuis-
sime ostenditur. Et primo expediti iuris est, quod is qui 1
aliquem occidit, neque occisi hæredibus succedere po-
test, *per tex. ad iter. in l. Lucius Titius.* Vbi Rupto testamen-
to testatoris natiuitate posthumi, in quo vxor testato-
ris erat pro parte instituta, & postea posthumo etiã sta-
tim defuncto, vxor quæ fuit accusata, quod veneno in-
terfecisset maritum, &c. non succedit etiã filio suo post-
humo scilicet, defuncto hæredi testatoris patris sui. *ff. de*
*iure Fisci. & l. Cum ratio §. fi. & ibi valde not. Bart. ff. de bon. damn.*
Et est sine dubio, sec. omnes per dicta iura. Nec obstat
quod in illis iurib. dicatur hæreditatẽ fisco applicãdam, 2
quia hoc procedit, quando interficiens est proximior hæ-
res ab intestato, vel ex testamẽto ipsius occisi, quia tunc
ab eo aufertur hæreditas tanquã ab indigno per fiscum,
cum per hoc nõ inferat alteri præiudiciũ, secus si inter-
ficiens non erat proximior hæres occisi, quia & indignũ
& iniustũ esset, quod ex homicidio alterius proximiori
hæredi auferretur hæreditas, *ita probatur in l. Si ab hostib. §.*
*si cum ibi not. in gl. & præsertim per Paul. de Castr. Alex. de Imol. &*
*d. Ias. ibi, ff. sol. mat.* Itẽ & secundo iure expressum est, quod 3
frater interficiẽs fratrẽ suum, perdat propriũ suum feu-
dum, & si fuerit paternũ, reuertitur non in dominũ feu-
di, in quẽ nõ delinquit, sed ad proximiores agnatos, se-
cundum ordinem gradus *per tex. ad lit. in c. 1. ibi. Sed si fratrem*
*suum occid. An ille qui interfecerit fratrem domini, feudum amit. in*
*vsib. feudor. c. Item si fratrem. secundum vnum intellectum, per gloss.*
*etiam approbatam. in tit. quib. mod. feud. amit.* Quanto magis
patruus siue agnatus interficiẽs alium patruũ seu agna-
tum suum, non potest acquirere Feuda, quæ possidebat
interfectus, cum faciat se indignũ ab omni successione
interfecti, & eius hæredis. *d. l. Lucius Titius.* Imo si Vasallus
occidit cõuasallum suum, sicuti in proposito nostro, et-
iam amittit Feudũ suum. *Ita videtur Iac. de Ardi. & sequun-*
*tur Aluar. & Alex. in d. c. 1. in vlt. colum. vers. quod si Vasallus occidat*
*conuasallum, per text. in l. omne delictum. §. Si quis. cum concord.*
*ff. de re milit.* Quanto magis amittat Feuda ipsius conua-
salli, quem occidit, in quib. scilicet habẽt simultaneam
inuestitutam. Item & tertio, vt deductum & ostensum
est; Quod Hart. à Br. nõ potuit venire in effectu via suc-
cessionis ad bona Hans à Br. interfecti à se. nec ad bona
K. hæredis eius, cum nec ei, nec eius hæredi K. à Bre. suc-
cedere potuit. Ergo nec alia via trãsactionis pacti vel a-
micabilis cõpositionis, potuit ad ea venire. Nam quod 4
vna via prohibetur alicui, ad id alia non debet admitti.
*c. Cum quid vna via de reg. iur. in 6. cum concord. ibi in gl. adductis.*
Et procedit hæc regula generaliter secundum Dyn. ibi,
vbi ius resistit in odium prohibentis, sicut in terminis
nostris resistit ius in odium ipsius interficientis. Ne sci-
licet via successionis admittatur ad bona occisi vel hæ-
redis eius. *d. l. Lucius Titius. & d. l. Cum ratio.* Ergo etiam
alia

alia via, & ita transactionis, siue pacti vel amicabilis cõpositionis, &c. videtur prohibitus, &c. Et si contrarium diceretur, committeretur fraus prædictis legibus, quod est contra iura vulgaria. Item confirmationes, concessiones, rescripta, & priuilegia, etiam summi Principis, vt Papæ, vel Imperatoris intelliguntur concessa citra cuiusque iniuriam, siue præiudicium, *per textum ad literam in l. 2. §. Merito. & §. Si quis à princ. ff. Ne quid in loco publico fiat. & in l. Cum filius. in fin. ff. de Testamento militari. in l. Nec auus. C. de emancip. liber. in c. quamuis. cum multis similibus. de rescript. in 6.* Princeps etiam supremus, qui est solutus legibus. *l. digna vox. C. de ll.* per suam gratiam, nunquam præsumitur velle tollere ius alteri quæsitum, etiamsi disponat in materia, in qua pro sola sua voluntate posset ius alteri auferre. Sicut quando Papa scribit in materia beneficiali, *saluat dict. cap. Quamuis. de rescriptis, lib. 6.* Quanto minus illustrissimus Princeps Elector B per confirmationes & ratificationes prædictas præsumitur voluisse, contra iura communia, ius quæsitum ex præfato homicidio aliis de Br. excluso ipso interfectore, auferre ius eius quæsitum, cum etiam Cæsar ipse, ius aliis quæsitum, ex ordinaria potestate auferre non possit. *l. fin. cum ibi not. Cod. Si contra ius, vel vtil. publ. &c.* Et prædicta confirmantur, quod huiusmodi & similes confirmationes Principum regulariter nihil noui iuris tribuant per vulgaria. Ergo, &c.

## THEMA CONSILII XLIV.

Vtrum bona Ecclesiastica, & Clericorum, sint exempta a collectis, & exactionibus. Et ad quid Clerici inhabitantes ciuitatem, ratione bonorum, sint obligati, & quæ onera ferre cogantur.

### SVMMARIA.

1. *Clerici à iurisdictione Laicorum exempti sunt.*
2. *Papa non potest Clericos contra ius diuinum seculari iurisdictioni subiicere.*
3. *Iniuria facta Clericis, videtur facta Ecclesiæ Dei.*
4. Priester vnd Frawen soll man ehren.
5. *Bona Clericorum habent immunitatem ab oneribus & collectis.*
6. *Statuta generalia Laicorum ad Clericos non extenduntur.*
7. *Fallit nisi ante fuisset tributaria, & obligata ad collectam.*
8. *Ecclesia acquirens rem Feudalem, tenetur ad onera, ad quæ tenebatur vasallus.*
9. *Duo remedia, quibus potest induci, vt Clerici teneantur ad collectas.*
10. *Bartoli cautela de imponendis Ecclesiæ collectis, an censeantur in fraudem Ecclesiæ facta, necne.*
11. *Collecta est munus, quod imponitur personæ, vnde non potest, nisi incolis & ciuibus imponi.*
12. *Ad solutionem alieni debiti nemo cogi potest.*
13. *Ciuitates non possunt imponere collectas, nisi pro earum necessitatibus.*
14. *Clerici in casu necessitatis, quo Laicorum bona sunt exhausta, & ipsi omnia ciuilia & publica onera sustinere non possunt, ex præcepto charitatis tenentur communia onera ferre.*
15. *Omnis Christi actio nostra est instructio.*
16. *Tempore bellorum & imminentis necessitatis, Clerici tenentur ad collectas, & custodias murorum, & ad refectionem viarum & pontium. & num. 10.*
17. *Priuilegium generaliter datum, non includit casum publicæ vtilitati contrarium.*
18. *Publica vtilitas cuilibet priuilegio præferenda.*
19. *Clericus sine legitima causa recusans necessitatis tempore conferre collectam, implorato superioris Ecclesiastici officio, ad consentiendum & contribuendum cogi potest.*

## CONSILIVM XLIV.

Domini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. In causa mihi proposita, & quæstionibus inde elicitis: Ad quid scilicet Clerici, & rei gestæ ratione bonorum, quæ à ciuibus, oppidanis, & rusticis, Reipublicæ subiectis, ad eos, & eorum dominium peruenerunt, qui, vt puta domos, vineas, redditus annuos, agros, prata, hactenus possederunt, nec quicquam Senatui inde persoluerunt, &c. Breuibus respondendum arbitror, saluo tamen melius sentientis iudicio. Et primum quod Clerici à iurisdictione omnium laicorum, omnibus oneribus, exactionibus, tributis, teloniis, & similibus præstationibus sint exempti, non solum Canonici iuris, verum etiam ciuilis, Et Imperatorum constitutiones testantur. Et est indubitati iuris, quod Clerici sint ab omni iurisdictione Laicorum, tam in ciuilibus, quam criminalibus causis exempti. *cap. 1. & per tot. 11. quæst. 1. cap. 1. cap. Si quis contra Clericum cum similibus de foro compet. Auth. statuimus. C. de Epis. & Cler.* vbi dicitur, quod actor trahens Clericum ad iudicem secularem, cadit ab actione, & quod iudicatum non teneat, & quod iudex ex tunc sit priuatus officio iudicandi. Et ita etiam supremus Princeps Imperator prohibet Clericos ad iudices laicos trahi. Ideo peccant transgressores tanquam non obedientes Principi, & alias subditus, qui resistit potestati, ordinationi Dei, secund. Apostolum resistit. *Et reperitur in cap. qui resistit. 11. quæst. 3. Et scriptum est. 1. Reg. 14. qui non obedierit Principi, morte moriatur. &c. 2. de maio. & obed. &c.* Imo clerici iure diuino videntur exempti à potestate Imperatoris, & iudicis secularis. *cap. Si Imperator.* iuncta glo. not. ibi, in verb. & discoti. 96 dist. quæ dicit, quod omnes constitutiones, quæ emanarunt, quod Clerici non sint iudicandi, nisi ab Episcopis, non sunt nisi iuris declaratio. *cap. quanquam. à iuncta glo. in verb. diuino. de cens. in 6.* Et ideo Papa clericos contra ius diuinum non potest subiicere Imperatori, vel iudicio laicorum. *secund. Panorm. in dict. cap. 1. & in cap. Ecclesia S. Mariæ. (mihi, in fin. 2. column.) versicul. Et ex his infertur, ibi. Sed imo plus puto, de constit.* Et ideo iniuria facta clericis, videtur facta Ecclesiæ Dei. *d. c. 2.* Iniuria enim eorum pertinet ad Christum, cuius legatione funguntur. *cap. accusatio. in fin. qu. 7.* Et dicit Chrysostom. super Matth. iniurians sacerdotibus, iniuriatur Christo. Hinc ortum est tritum illud adagium, siue prouerbium, quo dicitur, Priester vnd Frawen soll man ehren. Ita etiam bona Ecclesiarum & clericorum, habent immunitatem ab oneribus, collectis, & exactionibus laicorum. *dict. cap. quanquam. cap. non minus. cap. 1. & 2. de immu. Eccles. cap. præsenti. de censibus. in Clem. cum simil. Auth. Item nulla. C. de sacro. Eccles.* Nam bona & possessiones, quæ dantur Ecclesiæ, Deo dantur, & sic efficiuntur sancta sanctorum. Et ideo laici de bonis Ecclesiarum & clericorum, disponere non possunt, nec statutum generale eorundem laicorum ad clericos extenditur. *cap. quam Ecclesiarum. & d. c. Ecclesia S. Mariæ. de constit. c. nouerit cum simil. de senten. excom.* Et ideo cassa & irrita sunt statuta, & consuetudines laicorum, quæ sunt contra libertatem Ecclesiarum. *Auth. cassa. C. de sacro. Eccle.*

Et quamuis hæc ita sint constituta, tamen sunt cum limitatione intelligẽda, nisi sc. huiusmodi bona Ecclesiæ & Clericorum, antequam eorum dominio subiicerentur, essent obligata ad huiusmodi tributa, & certas quasdam & perpetuas præstationes. Nam tunc transirent

cum suo onere, nec gauderent alicuius immunitate. Nam quòd Ecclesia & Clerici ad huiusmodi tributa certa, & perpetua, seu annuas præstationes teneantur, etiam de iure Canonico, probatur per tex. *in cap. si tributum. 11. quæst. 1. cap. tributum. 23. quæst. 8. l. placet. (quæ hodie est canonizata) Cod. de sacro. Eccle. Facit quod habetur in dict. cap. 1. de immun. Eccles. in 6. in Clem. præ enti. de censibus. secund. Bartol. & dd. in dict. l. placet. Cano in dict. cap. non minus. pulchre Antho. de Butr. & Io. de Imo in cap. fin. de vita & honest. cler.* Et ita communiter tenetur, & dicit Pano. *in dict. cap. non minus. (mihi, ad fin. 3. col.) ver. Et ego distinguendo.* Quod si possessio seu fundus, perueniens ad Ecclesiam, habeat certum onus annexum, ad illud tenetur, siue habeat ex priuata dispositione illud onus. *argum. cap. cum dilecti. de donat. & c. quanto. de censibus.* siue ex dispositione publica, puta Principis, antequam perueniret ad Ecclesiam &c. Ab exactionibus tamen & collectis illis extraordinariis omnium bonorum, regulariter sunt exempti, vt communiter concludunt Canonistæ, & Legistæ in dictis iuribus, & paret per iura in principio allegata, & hoc propter defectum potestatis. Nam enim clerici non sunt subiecti laicis. Ergo laici non possunt eis imponere collectas pro rebus. *leg. rescripta. § final. & ibi Bartol. ff. de mune. & honor. per d. Authen. Item nulla & l. de his. Cod. de Episco. & Cler.* sicuti nec forensibus. *vt ibi in fin. §.* Si tamen tenerent aliqua bona quæ prius fuissent subiecta illis collectis, propter indicta publica forte, non audientur allegantes illa priuilegia, sed conferre, ratione illorum bonorum, intelligerentur adhuc obligati. Istud mihi videtur probari per id. quod notant & dicunt Innocen. *in cap. Verum de foro competente.* Et Hostiens. *in summa in titul. de immun. Eccles.*
8 *post princip.* Quod si Ecclesiæ acquirunt rem feudalem, tenentur ad onera, ad quæ tenebantur Vasalli, ex quo erat feudalis, antequam perueniat ad Ecclesiam, & quod isto casu, scilicet quando bona, antequam peruenirent ad Ecclesiam, erant tributaria, & obnoxia, pro collectis Ecclesiæ, ad quas postea peruenerunt, tenentur etiam ad collectas, vt expresse vult Bartol. *in d. l. placet. & in dict. l. rescripta § si* & per prædicta idem tenet dom. Iason *in 2. lectura dict. l. placet. (mihi, in fin. colum. post princip.)* Et pro hoc ego adduco text. *in ca. 1. in si. vnicâ. glo. in ver. senioribus.* Et quod super ea notat Panorm. de censibus. Nam dicit ibi, quod sensus glossæ sit, iuncto fine literæ, Quod si vltra dotem necessariam, aliquid donatur Ecclesiæ, teneatur Ecclesia persoluere dominis temporalibus debita seruitia, subiungens, quod hoc intelligant dd. & bene de oneribus perpetuis, & annexis, vt quia forte prædium habet onus faciendi certi quid, & soluendi, idem si prædium esset feudale. Nam ratione feudi Ecclesia subiicitur laico, *vt in cap. solite. & quod ibi notatur. de maio. & obedi.* Et illud tenet & sentit Panorm. *in dict. cap. non minus. (mihi, ad fi. 3. col.)* in illis scilicet verbis: Quod si possessio, seu fundus, perueniens ad Ecclesiam, habeat certum onus annexū, & ad illud tenetur. Et ad hoc optime allodit, quod notat singulariter Bartol. *in dict. leg. placet. & in dict. l. rescri-*
9 *pta §. final. versic. Sed quæro. &c.* Vbi ponit duo remedia, quibus induci potest, quod Clericis, seu Ecclesiis collectæ imponi possint, *vt ibi per eum*, & dicit in d. §. fin. quod istæ cautelæ fuerint necessariæ, quia Ecclesiæ & Clerici tantum excrescebant in diuitiis, quod bona laicorum non sufficiebant ad onera subeunda ciuitatis, subiungens tamen, prædicta dico salua correctione, & determinatione sanctæ matris Ecclesiæ. Quia si aliter determinaret, & ego aliter determinarem. Et vnum remedium est quod ponit, vt fiat statutum, quod omnia prædia sint tributaria, licet enim tale statutum non extendatur ad bona, quæ Ecclesiæ tunc habebant, tamen prędia postea ad Ecclesiam peruenientia, transirent cum onere collectandi & hanc cautelam Bartol. sequitur Panorm. *in cap. quod Clericis. de foro compet.* allegando Archi. *in cap. 1. de immun. Eccles. in 6.* Et pulchre Calde. *in titul. de censibus.* secund. Pe. de Ancho. *in dict. cap. 1. & plenissime in consilio, incipienti: Habet statutum communis pistorii.* Tamen communiter tenetur contra Bartol. vt pulchre Panorm. *in dict. cap. final. de vita & honest. cler.* & ibi Ioan. de Imo. Bald. *in dict. l. placet.* Lud. de Roma. *in l. si publicanus. §. fi. ff. de Public.* Fely. *in d. c. Ecclesia S. Mariæ.* D. Iason in d. l. placet. *in 2. lectura. in vlt. col.* vbi dicit hanc esse communem opinionem, sicuti est. Et est ratio secundum dd. quia istæ cautelæ censentur in fraudem Ecclesiæ factæ, cum veniant directe contra priuilegia Ecclesiis cōcessa &c. Et mouentur Doct. multis rationibus, quas recensere hic superfluum est. Et licet Petrus de Ancho. in suo consilio respondeat, rationibus adductis contra communem opinionem Bartol. subdit tamen Fely. in dict. cap. Ecclesiæ S. Mariæ. *(mihi, in 20. colum.) vers. quamuis istis.* quod ad illud de fraude præsumpta, non videtur accommodate responderi posse. Ioan. tamen de Imol. *in dict. cap. fin. de vita & honest. Cleric. (mihi, in 6. colum. ante fin.)* dicit meliorem esse modum, videlicet statuere, Quod si possessio transfertur in non subiectum, teneatur transferens ad collectas, si quas contingat, pro eo debere imponi. Imo Bart. met. pulchris rationibus tenet contrarium, in consi. 180. *incip. Si aliqua possessio æstimata.* Nam decidit ibi, si aliqua possessio æstimata, & allibrata pro collectis, in libro communis, deueniat ad aliquem Clericum, ex quocūq; titulo, quod nō teneatur soluere collectas, sicuti sui antecessores debebant, nisi in fraudē possessionum Clerici fecerunt possessiones in se transferri. 11
Et mouetur inter cætera, Collecta est munus, quod imponitur personæ ꝑ patrimonio, sed tale munus nō potest, nisi subiectis tantum, hoc est, ciuibus & incolis imponi. *dict. l. rescripto. §. fin. ff. de mun. & hon.* in tex. & gl. quæ ex-
presse ponit exēplum de collectis. Item dicit certū esse, 12
ad solutionem alieni debiti, neminem posse vrgeri, *vt C. ne vxo. pro ma. l. fin. & per to. tit. Cod. ne filius pro patre.* Sed si diceret Clericos debere soluere collectas, iā poneres eos cogi ad solutionem alieni debiti, cū ciuitates non possint imponere collectas, nisi pro earum necessitatibus. *l. omnes. la 1. Cod. de ope. pub.* Et Bartol. *in d. cons. in princ.* Nec obstat se- 13
cundum eum, quod res transit cum onere suo, quia dicit, quod illud onus soluendarum collectarum non inhæreat rei, ratione ipsius rei, sed rōe ipsius personæ. Quando ergo res non est talis personæ, quæ collectam tenetur, nec ipsa res tenebitur, nec obligabitur. *l. 1. Cod. sine censu vel reli.* vt inquit Archi. *in d. cap. 1. de immun. Eccles. in 6.* quod res consueta collectari, amittat hoc onus, transeundo ad Ecclesiam. Et Ioan. Andr. *in dict. cap. 1. in fin. post Archi.* idem vult, videlicet, quod si res, siue possessio per Ecclesiam acquisita, erat astricta, pro solido, & libra ad collectas, tamen ex quo descriptio, quæ fit pro solido & libra, non sit perpetua, & certa, sed secundum veritatem negotiorum imminentium mutetur. Ideo tale onus non videtur durare, postquam res peruenit ad personam priuilegiatam. *10. quæst. 1. cap. nouerint. & est expressum in cap. 1. de iure patronatus, in 6. Sequitur Pet. de Anch. in dict. cap. de immunitate Eccl. (mihi, in 1. colum.) versic. Quæro post Ioan. Andr. & Dom. (mihi in vlt. col.) vers. quid si alia.* Quare concludit in puncto iuris verius, etiam non attentis consiliis Bar. videlicet, quod res, quæ consueta erat collectari, si perueniat ad Ecclesiam, amittit hoc onus, & ideo responsio supra ante data, ponitur non assertiue, sed subdit limitat. fortasse, per verbum scilicet, vielleicht. Tamen crederem talem responsionem

bnem per adducta pro ea, in principio esse vetam, si prædia fuissent, vel essent, priusquam venirent ad Ecclesiam, obnoxia certis, perpetuis, & inuariabilib. collectis, quia tunc non personæ pro rebus imponerentur, & sic cessarent prædicta motiua.

24 Item ex quo cum bona Laicorum sint exhausta, & ex Ecclesiis Clericis vt plurimum attributa, ita quod Laici grauati possint ferre & sustinere onera ciuilia, & publica, si de illis bonis Clericorum nihil cõferretur in necessitate publica, & inductis collectis, certe hoc casu, tempore sc. necessitatis ex præcepto charitatis obligarentur simul ferre & sustinere illa onera ad hoc, vt reliqui laici & subditi, inter quos & viduæ, impuberes, & in summa inopia viuentes degunt, eo minus grauentur, quemadmodum & Christus soluit tributũ pro se, & Petro, quamuis merito fuisset immunis: sic & Ecclesia, & Clerici,
25 tempore necessitatis ex diuino charitatis præcepto hæc & similia onera ferre debent. Omnis enim actio Christi est nostra instructio. Item, exemplũ dedi vobis, vt quemadmodum ego feci, ita & vos faciatis. Et si contra illa præcepta diuina, exigentia vt proximos diligamus, sicut nos ipsos, recusarent ad requisitionem magistratus propria bona sua contribuere, possent requiri Episcopi, & Ecclesiastici magistratus, vt ad hoc cogerentur, quamuis difficile esset hoc impetrare ab illis, vt constat, hactenus etiam hoc suo officio non respondisse. Et opinio Bart. *in d. l. placet. & in d. §. fi.* fundatur in hoc, vt patet ex verbis suis, *in fi. d. §.* & dd. sequentes suam opinionem, defendunt eam ab impugnatione tenentium contrarium, quia cõsiderauerunt, quod facultates populi sunt diminutæ, propter multa prædia, quæ acquirunt Ecclesiæ. Nam si non possent collectari, remanet populus minus
26 potens ad sustinendũ onera communia, à quibus sublevaretur per collectas. Præterea tempore bellorum præsentium, vel quæ verisimiliter possunt timeri, ita quod pariter bona Clericorum & Laicorum, in discrimen & periculũ ducuntur, coguntur conferre, & etiam ad refectionem murorum, viarum, & pontium, ad requisitionẽ magistratus laici contribuere. Ista breuiter probantur. Et primo per text. *in l. nullus. C. de cur s. l.* 1. vbi dicitur: Nullus penitus cuiuslibet ordinis, seu dignitatis, vel sacrosancta Ecclesia, vel domus regia, tempore expeditionis, excusationem angariarum, seu perangariarum habeat, & per illum tex. dicit ibi Bartol. Nota istam legem contra Clericos, vt propter istam societatem, quæ venit in comitatum deprædando, currendo, & occidẽdo, vt possint Clerici grauari ad datia, collectas & alia onera sordida, vt contra dictas gentes reparetur, refert & sequitur valde not. Pet. de Anch. *in d. cap. non minus.* & optime facit text. in c. 2. de immu. Eccle. vbi ponitur casus notabilis, secun. vnũ intellectum, quem ibi sequitur Panor. Quod clerici etiam teneantur ad custodiam ciuitatis, murorum, tempore imminentis belli. bene fecit lex iubemus
27 nullam. *C. de sacrosan. Eccle.* & quod ibi dicit Bald. in 2. not. Nota quod priuilegium generaliter indultum, non includit casum publicæ vtilitati contrarium, & si includeret, non valeret, vt in 1. notab. dicit: Nota ex hac lege argum. quod necessitatib. imminentibus Ecclesiæ Romanæ, propter guerrã, nullus potest se excusare propter priuilegium, siue sit concessum dignitati, siue religioni,
28 siue personæ, quia publica vtilitas est cuilibet priuilegio præferenda, quod est notandum secundum eum. Item maxima pietas est, defendere patriã, & pauperes ab hostibus. 23. *quæst.* 3. *c. fortitudo. & c. non inferenda.* Præterea istud munus respicit pietatem, vt euitentur incendia, &c. Et licet Panorm. in d. c. non minus. *(mihi in 5. colum.) ver. Ego in hac ciuitate senatum cum sequenti*, fortiter impugnet, tamen idem Panorm. ibi in vlti. colum. dicit, quod si necessitas vel vtilitas concerneret de directo, & principaliter, vtilitatem Ecclesiarum & Laicorum, vt puta, praua societas deuastat ciuitates, & territorium, in quo Clerici habent multas possessiones, &c. Quod Ecclesia debeat contribuere, licet non ad solam deliberationẽ populi, vt ibi per eum. Subiungens quod si Clericus sine legitima causa non 29
vellet consentire, quod tunc populus poterit officiũ superioris Ecclesiastici implorare ad consentiendum, & contribuendum. *argum. bo. in cap. nullus de iure patro.* Nec isto casu secũ. eum, habet locum dispositio c. aduersus. de iure immu. vt scilicet prius consulatur Papa, quia impensa est fienda, non solum propter vtilitatem publicã, sed etiam propter priuatam vtilitatem, bonorum Ecclesiæ, & sic sumus extra casum d. c. aduersus. per quod etiam patet responsio ad d. c. non minus. *Idem tenet D. Ias. in d. l. placet. in 1. lect. (mihi in penult. colum.) ver. tene decisio Bart.* Et quod Clerici teneantur ad refectionem viæ, pontium, &c. est text. in l. ad instructiones. *vt vbi Bartol. Bald. & dd. C. de sacros. Eccl. s. Panorm. & Canon. in d. c. Non minus.* Item tenentur ad solutionem gabellæ deputatæ ad refectionẽ viæ, si Clerici via vtuntur, quam plaustra & currus destruunt, *secundum Iacob. Butr. & Bald. in d. l. ad instructionem. Ias. in d. l. placet. in 1. lectura. in vlt. col. ver. similiter Eccles. Felyn. in d. c. non minus. (mihi in penult. col.). ver. 3. vbi Gabella, &c.*

## THEMA CONSILII XLV.

Concesso Feudi, facta à Principe in pupillari ætate, quatenus valeat.

### SVMMARIA.

1 *Minor potest inuestire de Feudo antiquo.*

2 *Antiquum Feudum quid dicatur.*

3 *Dum masculus superest, fœmina in successione Feudi nullus locus patet.*

4 *Filia à masculo semel exclusa, à successione Feudi, pro masculis ac fœminis acquisiti, intelligitur perpetuo exclusa.*

5 *Nouum facere dicitur, qui veterem formam immutat.*

6 *Non dicitur alienare, sed alienatum inuenire, qui veterem inuestituram confirmat.*

7 *Prælatus licet sine solennitatibus à iure requisitis non possit alienare bona immobilia Ecclesiæ, potest tamen antiquum Feudum Ecclesiæ apertum, & ad eam reuersum, non obstante expresso iuramento, de non infeudando de nouo, alteri de nouo infeudare.*

8 *Iuramentum de non infeudando de nouo non extenditur ad Feudum antiquitus concessum.*

9 *Quando minor succedit Regi, vel Comitĩ, ad tutores eius pertinet administratio.*

10 *Rex vel alius Princeps ante 14. annum, non potest administrare iura regni.*

11 *Minor licet sit maior infante, non potest inuestire etiam de Feudo antiquo, sine tutorum authoritate.*

## CONSILIVM XLV.

DOmini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Diligenter visa & pensitata facti narratione, videtur prima frõte dicendum, quod illustris Princeps, ac dominus P. L. &c. sit de iure obstrictus, Vu. de Vu. & L. de B. de prædicto feudo inuestire, eis sc. tradendo realem & actualẽ possessionem in eo, non obstante, quod huiusmodi inuestiturã, & cõcessionem in pupillari ætate fecerit, tamen quod fuerit maior infante, & doli capax, &c. Nã indubitati iuris est, quod minor potest inuestire de feudo

de feudo antiquo c. 1. *per quos fiat inuestitura.* Et dicitur anti-
2 quum, quod non incepit in personam inuestiri seu suscipientis, sed fuit agnationis communis c. 1 *de success. omb. § et vel gradus sine § ita Feud.* l. bi in text. dum dicit, si Feudum sit paternum, hoc est, si fuit illius parentis, qui eius fuit agnationis communis, sicut in præsentiarum dictum Feudum est, & dicitur antiquũ, etiam ex personis actorum suorum, ex sororib. Vu. de H. quia acquisitũ à Her. Hol. qui fuit cõmunis parens Vuerneri & sororum suarum, & illustris princeps L. Vuil. medius inuestiuit Her. H. & liberos suos masculos, & fœminas. Et ita transitotũ etiam ad fœminas virtute inuestituræ *dict. cap. 1 ibi, vel eo pacto acquisitum, de grad. suc. successio in Feud. cap. 1. §. Filia. de successionib. Feud.* Et si prædictis obijceretur, quod mortuo Her. H. relictis post se Vuernero filio masculo, & duabus filiab. sororib. Vuerneri, qui in huiusmodi Feudo exclusit so-
3 rores suas, cum non pateat locus fœminæ in feudi successione, donec masculus superest, ex eo qui primus fuit de hoc feudo inuestitus c. 1. *de eo qui sib. vel hered. suis masculis & fem. inuest. accep.* quare & filia semel à masculo exclusa, intelligitur perpetuò exclusa, pro tanto, q mors masculi tem feminæ non patrocinetur *cap. 1. §. quis etiam & ibi ... & dd ... Abbate vel Abbatiss.* Quare
4 filiæ H. H. post mortem eius, per filiũ masculum Vuerneri ... ab dicto feudo perpetuo exclusæ dicebantur, cum dicat text. in d. c. 1. § ... Si quis eo tenore feudum acceperit, vt eius descendentes masculi & fœminæ illud habere possint, relicto masculo, vlterius fœminæ non admittuntur, & per consequens Ius eorũ eo tempore penitus ac funditus extinctum. Ideo videtur Illust. Princeps L. P. postea infeudando de sæpe tacto feudo Vuernerũ H. & sorores eius, cum eorum filijs masculis & fœminis, dicatur de nouo inuestisse, & sic nouum feudũ in personis dictarum fœminarũ velle constituisse. Et cum tempore dictæ concessionis sua cels. in pupillari ætate non habuerit administrationẽ rerum suarum, & impediebatur ratione ætatis alienare de suis reb. nec recte nec valide potuit dictum feudum fœminis concedere, & eas se de nouo de eo inuestire. *d. cap. 1. § nam per quos fiat inuest.* Et confirmantur prædicta, videlicet, quod illust. Princeps L. P. de nouo dicitur inuestisse sorores Vuerneri H. cum ius feudi in personis eorum per existentiam ipsius, post mortem patris eorum H. fuerit funditus & radicitus extinctum, per gl. not. communiter approbatam, *ex gl. in cap. de mona. 18 q. 2.* Quæ vult, quod licet in reparatione monasterii, non requiratur consensus Episcopi, sed si totum est destructum, quia de nouo dicitur fabricare, requiritur consensus in eius constructione. *Pan. & Car. in cap. consuluit. de iudeis. secund. glo. 1. multum notab. in cap. 3. de iure patro.* q licet reficiens vel reparans Ecclesiã vel monasteriũ non cõsequatur ius patronatus in eo vel ea, tamen si reficiat Ecclesiam funditus destructã, consequitur Ius patronatus in ea, quia perinde est, ac si Ecclesiã ab initio construxisset. *opti. gloss. in l. damno. §. si is qui vnas. in*
5 *verbo, aug ff. de dam infect.* Et nouum facere dicitur, qui veteré formam immutat *l. 1 § nouũ. ff. de nou. op. nun.* Et ista videntur demulcere vires, & etiam stringere, quod ex quo ius Feudi, per Wernerum in personis sororum eius fuit funditus, & in totum extinctum, quod illustris Princeps postea eos inuestiendo, in pupillari ætate, dicatur eas de nouo inuestisse, & per consequens non recte, nec valide, de nouo inuestire potuisse, &c. Tamen prædicta nullo modo videntur obstare, nec in puncto iuris stare posse, licet sæpe nominatus Princeps pupillus adhuc inuestierit Wernerum H. & sorores eius, &c. iuxta tenorem inuestituræ, tamen per hoc nihil dicitur alienasse, nec bona sua administrasse: nam dictum feudum in persona Vuerneri fuit antiquum, quod tempore sæpedictæ concessionis non fuit in bonis domini feudi, & tra illustris Principis P. L. sed ipsius vasalli. *gloss. in dict. cap. nouum in verbo, suorum, quam ibi sequuntur Bald. & dd.* Et ideo non dicitur alienare, sed alienatum inuenisse, qui ve- 6
terem inuestituram confirmat. *dict cap. 1. iunct. gloss. in verb. à minore per quos fiat inuestit.* Quod etiam procedit, si dominus in aliam personam transfert, & inuestituram cõfirmat. *secun. Bald. Alexand. & Feudist. ibi alleg. etiam leg. 1. § permittitur. cum gloss. ibi. ff. de aqua quotid. & æsti. & quod not. in Auth. hoc ius porrectum in vlt. gloss. Cod. de sacros. Eccles.* Quare sua celsitudo præfatum feudum transferendo in alias personas, solum tamen abusiue, scilicet, in sorores Vuerneri, licet ius eorum fuerit prius extinctum, non dicit eos de nouo inuestisse, sed solum veterem inuestituram renouasse intelligitur, cum tempore dictæ concessionis non fuerint in bonis celsitudinis suæ, sed Vuerneri Vasalli. Quare bona sua quæ non administrauit, nec alie- 7
nasse videtur, vt vrgenti ratione claret. Nam licet Prælatus sine solennitatibus à iure requisitis, non possit alienare bona immobilia Ecclesiæ *cap. ex emptorem. 10. q. 2. per tot. ex. de reb. Eccles. non alien.* tamen post antiquum feodum Ecclesiæ apertum, & ad eam reuersum, non obstante etiam expresso iuramento, de non infeudando de nouo, alteri de nouo infeudare. *cap. 2 in 1. resp. de feu.* Et sic aliud est feudum nouiter concedere, &c. ex quo 8
infertur *secund. Alexand. de Imo ibi in fe... nota.* Quod iuramentum non infeudando de nouo, non extenditur ad feudum antiquitus concessum, ad Ecclesiam reuersum, & in aliam personam retinuatum. Et est ratio, quia aliud est alienare, seu infeudare de nouo, & aliud antiquum de nouo, & aliud antiquum feudum apertum, iterum alteri infeudare. *gloss in dict. cap. 2. in verbo, in... ... & ibi dd.* Et sic patet, Quod Prælatus concedendo alteri feudum antiquum ad Ecclesiam reuersum, & sic quando ius Feudi sint funditus & radicitus extinctum, & consolidatum, cum proprietate, non dicatur alienare, nec de nouo infeudare, sed antiquum Feudum alienatum, & alteri concedere. Quia attendi debet ... natura rei, respectu vsus, ad quem est destinata, & à principio ordinata erant huiusmodi bona, in feudum dari, *per id quod legitur & notatur, in cap. vt super, de rebus Eccles. non alien.* Quare inconuincibiliter sequitur, illustrem Principem L. P. infeudando sorores Werneri de dicto Castro, tanquam feudo antiquo, non dici alienasse, maxime cum dictæ concessionis tempore, tale Feudum non fuerit suæ cels. apertum, nec ad eandẽ reuersum, & etiam antea ab illustriss. Principe L. Vu fœminis concessum erat. Ergo, &c. Et ista manebunt ... prædicta iuncta, q sc. dicta concessio, seu inuestitura, non possit dici noua.

Sed prædictis omnibus, & alijs non obstantibus, adhuc in puncto iuris, arbitror responsionem supra datam de iure veriorem, videlicet quod si præfata conces- 8
sio, & inuestitura est facta ab excelso Principe L. P. minore 14. annis, & sic in pupillari ætate, citra authoritatem tutorum suæ celsitudinis, qui habebant administrationem, & gubernationem Landgrauiatus vel Imperii, de iure non tenuit, &c. Pro cuius veritate est notandum, Quod si impubes, id est, minor 14. annis *text. § fin. Instit. quib. modis tute. fin. cap. ex parte, de restit. spolia.* succedit Regi vel Comiti, &c. ad tutores eius spectat vniuersalis administratio. *leg. consilio. ff. de cura. furio. pro hoc facit*, quia 9
si Rex, &c. est prodigus, curator eidandus est, q. ... habebit administrationem. *capit. grandi, de su. plen. negli. prælat. libr. sexto*, sicut in furio. qui omnes à iure in hoc æquiparantur.

*fatetur l. Fulcinius. § plane, ibi,* quia omnis status eius, & habitus à pupilli conditione non multum abhorret, quod quidem non est sine ratione. Idemque in prodigo dicendum est cæterisque qui ope curatorum iuuantur. *ff. ex quibus causis in possess. eatur.* & est decisio Bartol. *in l. quidam consulebat, in vltim. colum. versic.* Quæro pone, quod Rex vel alius Princeps nondum lapso 14. anno, non potest administrare iura regni, iudicare, &c. *de re iudi. secundum dd. post Oldra. in consil per eum allegato, in dict. cap. grandi (mihi in 7. colum.) versicul. Quæro an possit dari Regi, &c.* sed quando
10 est factus pubes, post completum scilicet 14. annum, minor tamen 25. annis, ex quo succedit iure proprio in regno, ducatu, comitatu, siue Landgrauiatu, & ita in dignitate, cum huiusmodi bona ab Imperatore recognita, &c. poterit omnia administrare, quæ poterit alius adultus, *iuxta leg. si curatorem habens. Cod. de in inte. rest. secundum Ioann. de Imol. dd. & Canon. in dict. cap. grandi.* Et hoc modo, & in tali minore debet intelligi limitatio Alex. in dict. cap. 1. per quos fiat inuestitu. *(mihi in 2. col.) in versi. Sed contra istas regulas opponitur.* vbi ponit limitationem ad secundam regulam, per text. ibi scilicet, quod minor non possit de nouo inuestire, quia non habet legitimam administrationem bonorum, nisi dignitas minoris aliud suaderet, puta quia princeps. Ideo impubes, siue pupillus, licet maior infante, non potest etiam inuestire de feudo antiquo, sine authoritate tutorum vel iudicis. *Ita expresse determinat Bald. in leg. 1. 18. quæst. ff. de rerum diuisio. Alexand. & Alciat. per not. ibi per eos reprobando ibi in hoc Iaco. de Bell. in d. cap. 1. per quos fiat inuestit. & ita limitatur procedere sæpe dictum cap. 1.* Ex quib. iam euidenter sequitur, quod cum illustris Princeps L. P. impubes existens, & habens tutorem, vel tutores, sine eius authoritate, nec eorum, nec veteri Feudo poterat facere inuestituram. Ideo siue dictum Feudum fuerit antiquum, siue nouum, in personis prædictarum fœminarum, concessio à sua celsitudine facta sine tutoris authoritate, si quem habuit, non valet de iure, licet in hoc sit differentia, quod pupillus maior infante, non habens tutorem, possit de veteri Feudo inuestire, vt supra deductum est, secus de nouo, *sæpe alleg. c. 1. per quos fiat inuestitura.*

## THEMA CONSILII XLVI.

### Donatio inter virum & vxorem quatenus valeat.

SVMMARIA.

1 *Regulariter inter coniuges, tàm de iure ciuili, quàm Canonico, donationes sunt prohibitæ.*

2 *Ratio prohibitionis, & vtrum iuramento confirmetur.*

3 *Fallit in donatione reciproca facta hoc modo, scilicet, si contingat alterum præmori, superstes habeat bona prædefuncti.*

4 *Donatio reciproca valet inter coniuges, & potest accedere pactum ne liceat reuocare.*

5 *Etiam simplex donatio inter coniuges licet non valeat, tamen morte confirmatur.*

6 *Quando excedunt legitimam summam, 500. scilicet aureorum. debent insinuari.*

7 *Donationes specialiter confirmatæ, valent iure relicti, nec habent opus insinuatione.*

8 *Donatio inter virum & vxorem confirmatur iuramento.*

## CONSILIVM XLVI.

DOmini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Licet in præsenti casu videatur prima frõte contra relictam Georgii Fin. facere, quod donatio facta inter coniuges, constante matrimonio, de iure non valeat. *l. 1. & per tot. titul. ff. de donatio. inter virum & vxorem. & Cod. eodem.* quod etiam procedit de iure Canonico. *cap. Donatio alias finali. Extra, de donation. inter virum & vxor.* Et ideo donatio inter virum & vxorem est regulariter nulla, etiamsi traditio inde secuta sit. leg. 3. §. *secundum. ff. eodem.* vbi dicitur. Sciendum autem est ita interdictam inter virum & vxorem donationem esse, vt ipso iure nihil valeat, quod actum est: proinde si corpus sit quod donatur, nec traditio quicquam valet, & rationem ponit Iureconsult. *in dict. leg. 1. 2. & 3. ff. eodem titul.* Ne scilicet mutuo amore inuicem spoliarentur, 2
non temperantes donationibus, sed profusa erga se facilitate vtentes, maiores enim nostri hoc prohibuerunt, amorem honestum solis animis æstimantes, & ne alter in paupertatem decideret, & alter ditior fieret, nec esset eis studium filios educandi, &c. Hinc videtur quod donatio inter virum & vxorem non confirmetur etiam iuramento, vel saltem quod non valeat vigore iuramenti, cum sit prohibitum propter bonos mores, ne scilicet maritus & vxor mutuo amore se spoliarent, &c.

Et cum iuramentum contra bonos mores non valeat. *cap. non est obligatorium. de regulis iuris libr. 6.* videtur, quod etiam donatio inter virum & vxorem, tanquam contra bonos mores iuramento non confirmetur. *Et hæc pars est multum notabilis, secundum Panorm. in dict. cap. final. in versic. Tertio quæritur.* Ideo etiam facta donatione inter virum & vxorem causa mortis, si dicatur, quod nullo modo posset reuocari, tamen non valet donatio. *leg. Vbi ita donatur. ff. de donatio. causa mortis.* Tamen ista & alia in præsentiarum præfatæ dominæ Katharinæ, relictæ Georgii Fin. piæ memoriæ, non obstant, & per consequens talis donatio est valida, nec potest impugnari. Et primo ex eo, quod licet regula inter donatio in- 3
ter virum & vxorem non valeat, iuribus supra allegatis, tamen si fiat donatio inter virum & vxorem constante matrimonio reciproca, hoc modo, sicuti in præsenti casu facta est inter præfatas coniuges, scilicet si contingat alterum præmori, quod superstes habeat bona prædefuncti, valet & tenet huiusmodi donatio, inter viuos etiam coniuges, ita quod superstes habeat bona alterius prædefuncti, quia non est mera liberalitas, *secundum Petr. de Bella Pert. Cynum, Bald. Salv. Paul de Castr. & Modernos, in leg. Si pater puellæ per text. ibidem. cum similibus. Cod. de inoffic. testamento.* & probatur etiam per optimum textum *in lege Fideicommisso. Cod. de tran actionib.* & de hoc videtur casus expressus, quod mutua siue vicissitudinaria donatio inter virum & vxorem valeat, *in leg. quod autem. §. Si vir. ff. de donationib. inter virum & vxorem.* Vbi dicit text. Si vir & vxor inuicem sibi donauerint, & maritus seruauerit, & vxor consumpserit, recte placuit compensationem fieri donationem, quoniam textum etiam ad hoc allegat Ludo- 4
uicus Romanus in singulari, *quod incip. Nota quod prohibiti inter se donare,* & ideo subiungit ibi se de hoc mirari, quod Baldus *in dict. leg. Si pater puellæ,* ad hoc nitatur authoritate Cyni, cum ibi in loco ordinario sit de hoc casus expressus, sed tamen verum est, quod dict. §. Si vir loquatur, quando donatio mutua ex vtraque parte reipsa habet effectum, & quod neutra partium sit pauperior, sed nos loquimur hic in donatione reciproca, quæ tamen reipsa non habet effectum, nisi in vna parte, quamuis à principio sit incertum in qua, idem Baldus omisit dict. §. *Si vir.* ad hoc in dicta lege. *Si pater.* allegare, secundum D. Iason. ibi (*mihi*

(mihi in 4. colum.) versicul. secundo per istam legem. Tamen dicta conclusio, scilicet valere huiusmodi donationem reciprocam inter coniuges, constante matrimonio factam, scilicet si contingat alteram præmori, qood superstes habeat bona, probatur per dict. l. Si pater puellæ. cum similib. & ibi Cynum, & communiter Doct. Et hoc, scili-
4 cet quod talis donatio reciproca inter coniuges valeat, & teneat, procedit, etiamsi dicatur expresse, quod sit donatio inter viuos, & reuocari non possit, iuxta dict. leg. Vbi ita donatur. Nam statim valet, nec eget confirmatione per mortem, nec etiam requirit traditionem. Sed post mortem à superstite coniuge, bona peti possunt, ita valde notab. & singulariter decidit Paulus de Castr. per praedicta in dict. leg. Si pater puellæ. in fin. refert & sequitur dom. Iason ibi. in 2.
5 colum. versic. prædictam conclusionem. Secundo, licet donatio non reciproca facta inter virum & vxorem, constante matrimonio, non teneat, tamen si donator vel donatrix expresse vel tacite non reuocauerit, per mortem donatio confirmatur. l. Donationes quas parentes. Cod. de donatio.
6 inter virum & vxorem. dict. cap. fin. Et quando huiusmodi donationes inter virum & vxorem ab initio inualidæ excedunt legitimam summam, hodie scilicet quingentos florenos, iuxta leg. Sancimus. Cod. de donatio. ad hoc, vt confirmentur morte donantis, requiritur quod sint insinuatæ. dict. l. donationes. sed donationes in casu proposito legitimum modum excedentes sunt insinuatæ, quia factæ coram principibus & iudicibus ordinariis partium, &
7 ab iisdem expresse confirmatæ & approbatæ. Imo donationes inter virum & vxorem factæ, si donator vel donatrix postea eas in vltima voluntate confirmauerit, (sicut in præsentiarum) sine vlla distinctione, an excedant legitimam quantitatem, necne, ratæ habentur. dict. l. donationes. Sin vero specialiter confirmantur, isto casu valent iure relicti, secundum gloss. ibi in verbo. distinctione. Et non obstat lex Papinianus. ff. de donatione inter virum & vxorem, quæ vult, quod donatio inter virum & vxorem, quæ fit simplici promissione, non confirmetur morte, nisi interueniat traditio, quia sufficit, etiamsi quasi traditio interuenerit. secundum glo. in l. 1. C. de dot. cau. non nu. Bar. Bald. in d. l. Papini. Sed hic non solum interuenit ficta & quasi traditio, sed etiam vera, cum ambo côiuges in vita dicta bona simul possederint. Ex quibus omnibus patet conclusionem supra datam esse verissimam, & ab omnibus spinis defensatam, quia donatio hic inter coniuges fuit reciproca, quæ ab initio valuit & tenuit, vt scilicet superstes reciperet, &c. Item & secundo, si non valuisset ab initio, sed opus fuisset, vt confirmaretur morte donantis, fuisset confirmata morte Georgii N. per silentium eius, non obstante, quod excesserit summam legitimam, ea quo fuit insinuata, & in effectu traditio interuenit. Etsi nec traditio interuenisset, tamen
8 fuisset confirmata per vltimam voluntatem donantis. Imo etiam quando alias donatio inter virum & vxorem non valet, confirmatur tamen iuramento interposito. Ita communiter tenent dd. vt inquit Panorm. in di. cap. fin. & in præallegato versi. cum concord. ibi per eum adductis. Nec obstat quod dictum est de bonis moribus, quia hoc intelligitur quando iuramentum est contra bonos mores de iure Canonico, vt ibi pulchre per eum. Ex quibus omnibus iam rursus clare infertur, sæpe tactam donationem, de iure tenere & esse validissimam.

## THEMA CONSILII XLVII.

Feudum legitime, cum consensu domini alienatum, facta cautione de euictione, pro se & hæredibus, non potest per hæredes alienantis, etiamsi non consenserint, reuocari, si immiscuerint se hæreditati.

### SVMMARIA.

1 Hæres non potest venire contra factum vel obligationem defuncti.
2 Filius censetur eadem persona cum patre.
3 Aditio hæreditatis, non nocet, facto inuentario.
4 In Feudo recepto pro hæredibus, factum vnius ascendentis præiudicat, non solum sibi, sed etiam posteris.
5 In Feudo hæreditario, id est, pro se & hæredibus acquisito, filius etiamsi adeat hæreditatem, cum beneficio Inuentarii, non potest venire contra alienationem.
6 Nota distinctionem, vtrum feudum sit pro hæredibus vel pro liberis receptum, quantum ad reuocationem alienationis.
7 In dubio Feudum præsumitur receptum pro se & hæredibus.
8 In materia feudali hæredum appellatione veniunt tantum ascendentes masculi.
9 Paria sunt rem cedere, vel cedere inutiliter.
10 Remotiores agnati non reuocant feudum legitime alienatum, filiis extantibus.
11 Nemo sine actione experitur.
12 Intellectus c. Titius.
13 Vbi sabest causa liberorum, cessat causa agnatorum siue transuersalium.
14 Quando competunt plures actiones ad vnum & idem, tenetur quis eligere vnam.

## CONSILIVM XLVII.

DOmini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Ex quo Matthæus P. immiscuit se hæreditati paternæ, non potest venire contra venditionem factam à patre suo Ioanne P. & hæredibus eius, seu filiis, siue descendentibus eius. Cum hæres non possit venire 1
contra factum & obligationem defuncti. leg. Ex qua à patre. Cod de restit. milit. l. Cum à matre. Cod. de rei vendi. l. Si ab eo. cum concordantiis ibi in gloss. assignatis. Cod. de liber. causa. Et per ea, quæ notant pulchre Andr. de Isern. & alii Feudistæ, c. 1. de aliena. Feudi pater. vbi concludunt; Quod licet si vasallus alienauerit Feudum paternum vel antiquum, licite, hoc est, cum domini Feudi consensu, proximior agnatus non consentiens alienationi, possit reuocare Feudum alienatum: cum debeatur ei ex prouidentia primi acquirentis, pro tanto, quòd possit in eo succedere, etiamsi non sit hæres agnati mortui. cap. 1. in titu. an agna. vel filius defuncti poss. &c. Tamen si proximiores agnati fuerint hæredes vasalli alienantis, remouentur à reuocando ex alio capite, quia tenentur obtemperare facto defuncti. dict. l. cum à matre. cum simil. Et videtur sine omni dubio, quod filius adeundo hæreditatem patris, nô possit venire contra obligationem patris, in qua vendidit feudum receptum pro se, & hæredibus suis, vel simpliciter obligauit se de euictione, quia ratio decidendi d. cap. 1. An agnat. vel filius defunct. &c. Quare scilicet filius non possit retinere Feudum, & repudiare hæreditatem, est, quia filius consequitur istud Feudum patre medio, & venit ex persona patris, secundum Iacob. de Belui. ibi. &
sequuntur dd. Et sic in hoc filii sunt deterioris conditio- 2
nis, quam alii agnati. Item filius quodammodo reputatur eadem persona cum patre, & idem principium censetur. leg. final. cum ibi notatis. Cod. de impuberum, & aliis substitut. Hinc pulchre decidit Bald. in l. quis se patris, (mihi in sex-

*in sexta colum.) versi. Item quæritur, si Vasallus perdit Feudum repu-*
*tatione, & c. Cod. vnde lib. post Nic. de Mate. in l. 1. C. de donat.* Quod
etiamsi Feudum fuerit antiquum, & filius adierit hære-
ditatem renunciantis, quod factum patris sibi præiudi-
3 cet, *alleg. et dict. leg. ea quæ à patre.* Nisi fecisset Inuentarium so-
lenniter, quia tunc non debet nocere aditio hæreditatis,
vt valde not. Alexand. de Imol. in Cons. 13. *in 2. colum. ver.*
*nunc rest at videre cum sequentibus.* & subiicit in 3. colum. quod
4 in Feudo recepto pro heredibus factum vnius ascenden-
tis, tempore quo Feudum est apud eum, præiudicet non
solum sibi, sed etiam posteris suis hæredibus, cum cen-
seatur quid hæreditarium. *per not. in l. 2. Cod. de liber. & eorum*
*lib. & quæ notat Bartol. in l. Eum qui. ff. de interdict. & releg.* & sub-
iungit quod sit communis conclusio Doct. vbique. Item
quod fortius sit, quando Feudum est hæreditarium, id
est, concessum Vasallo pro se, & hæredibus, non autem
ex pacto & prouidentia concedentis, id est, non fuit con-
5 cessum Vasallo pro se & liberis simpliciter, vt contingat
alienari tale feudum, quamuis sit paternum, non pote-
rit filius hæres alienantis, etiamsi sit hæres eius, beneficio
inuentarii, venire contra alienationem factam à defun-
cto, de huiusmodi feudo hæreditario, quia in hæredita-
tia, non plus posset hæres quam defunctus, si viueret,
quia contra suum factum venire non posset. *l. Si à beo. Cod.*
*de lib. caus. l. ea quæ à patre. Cod. de rest. i. mil.* Sed aliud esset, si
esset feudum paternum, ex pacto & prouidentia conce-
dentis, quia si filius esset hæres ex beneficio inuentarii,
posset dictam alienationem à defuncto factam, infrin-
gere, ita pulchre decidit Alexand. de Imol. in consil. 28.
*incip. In causa & lite vertente super castro, in penult. colum. versicul.*
*alio principali fundamento. in 5. colum.* & dicit ita in effectu de-
cidere Andr. eas de Isernia. *in capitulo primo ad finem. in titul.*
*Qui. u. cess. feud. da bonis. & in capit. 1. de alienat. feud. pater. & inc.*
*1. An agnatus vel filius. & in cap. 1. §. hoc quo que, de success. feud.* Et
confirmat Alexand. ibidem hoc per id quod notant Ia-
cob. de Ra. Pet. & Cynus, *in l. Si manumissus. in fin. Cod. de li-*
*ber. & liber.* & Ioann. Andr. *in ad. lit. ad Speculat. in fin. de feud. §.*
*fin. in add. tione, quæ incipit, Debet dicere*, vbi concludunt;
Quod si quæritur, an factum patris noceat filio in feudo
6 etiam paterno, debeat attendi an sit Feudum pro se &
hæredibus, & sit feudum hæreditarium. Et factum pa-
tris præiudicat, *in Auth. n. de intestat. à mor. præstit. §. 1.* Sed si est
feudum receptum pro se & liberis, aliter dicendum
est, *argumen. l. stipulatio ista. §. si quis ita. ff. de verborum obliga-*
*tion.*

Et hanc distinctionem, quantum ad casum nostrũ, in
feudo hæreditario approbat etiam Bart. *in d. leg. eum qui.*
*ff. de interdict. & relegat.* & magis communiter sequuntur
cæteri. Item quod vasallus recipiens rem in feudum sim-
7 pliciter vel pro se & suis, non faciendo mentionem de
hæredibus, adhuc intelligatur in dubio voluisse proui-
dere hæredibus suis, & sic se recepisse pro se & hæredi-
bus suis probatur in c. 1. de duobus fratribus à capitulo
inuest. & in l. si pactum. ff. de probatio. & intelligatur de
8 hæredibus descendentibus. Quia hæc est natura feudi, vt
scilicet appellatione heredum in materia feudali veniant
descendentes masculi tantum, *cap. 1. §. & si clientulus. in titul.*
*de alie nat. feud. & in cap. fin. Si de feud. fuer. content. inter dom. &*
*agnat. vas. iuncta l. si stipulatus in princip. ff. de vsuris. & l. damni in-*
*fecti quidam, in princ. ff. de damno infect.* Secus si vasallus rece-
perit Feudum pro se & liberis seu filiis, tunc enim prædi-
cta non procedunt. *Ita tradunt etiam dd. in dict. cap. 1. An agna-*
*tus vel filius.* Ex quibus iam clare infertur, quod Matthæus
P. nullam habeat actionem siue impetitionem contra
prædictam venditionem à patre suo Ioanne P. & suis hæ-
redibus de prædictis bonis Feudalibus, factam, ad recu-
perandum ea à possessoribus eorundem, & ita quod eam
alteri valide de iure cedere non potuerit, & per conse-
quens, quod eam cedendo inutiliter Marco Put. censea-
tur eam non cessisse. Cum paria sint eam non cedere, vel 9
cedere, sed inutiliter, *argumen. l. quotiens. cum vulg. ff. qui satisd.*
*cog.*

Itẽ & secundo licet à tempore alienationis, non sit ela-
psum adhuc tempus 30. annorum, tamen nõ potest ven-
dicari feudum ab agnatis simultaneè inuestitis, nec sunt
audiendi agnati remotiores, filiis alienantis extantibus. 10
Nam quando vasallus habens filios, alienat feudum pa-
ternum seu antiquum legitime siue licite, hoc est, cum
consensu domini Feudi, licet proximiores agnati cum
consenserint, tamen agnati proximiores non poterunt
huiusmodi feudum licite alienatum in vita filiorum ali-
enantis reuocare, cum Feudum, si alienatum non fuisset,
ad eus non esset reuersurum, sed ad filios: cum solum is
possit feudum alienatum cum consensu domini reuoca-
re, ad quem esset reuersurum, si alienatio facta non fuis-
set. *c. 1. de alien. feud. pat.* & videtur probari secundum cõmu-
nem intellectũ in c. Titius filios non habens, *in tit. si de feu.*
*fuerit contr. inter domin. & agn. vasal. secundum Alpha. Alexan. &*
*communiter Modernos.* Quod si vasallus alienet feudum le-
gitime, hoc est, accedente domini consensu, & habuerit
filios, agnatus eius proximior non reuocabit huiusmodi
feudum, sed solum eo casu, cum Vasallus alienans non
reliquerit filios,

Et sic constat Marcum P. propter superexistentiam
descendentis, vel descendentium, Ioannis P. alienan-
tis, cum consensu domini, non posse, quousque huius-
modi descendentes vixerint, efficaciter & valide reuo-
care huiusmodi venditionem à possessoribus, & sie simul
inuestitis cum vltimo possessore eorundem bonorum
feudalium, propter defectum scilicet actionis, sibi com-
petentis, quia nemo sine actione experiri potest. *l. Si pu-* 11
*pilli. §. fin. ff. de nego. gest. l. quoties. §. Item si temporali. & l. Tuto-*
*res qui. in princip. ff. de administ. tuto.* Et quod, quando vasal-
lus habens filios, alienat feudum legitime, agnati non
possint petere tale feudum cum effectu, tenet etiam
Bald. *in cap. final. in versic. Et nota quod.* Iacob. de Belui. *ibi sci-*
*licet secundo casu, in titu. quæ fuit prima causa benefic. amit.* Præ-
terea & secundo videtur obstare exceptio præscriptio-
nis 30. annorum Marco P. petenti reuocationem huius-
modi venditionis, tenendo scilicet intellectum Bald. in
d. c. Tirius, quia secundum eum est intellectus commu- 12
nior. Quod si vasallus alienans legitime feudum pater-
num siue antiquum, habuerit filios, tunc proximior a-
gnatus, statim viuo adhuc alienatore, poterit reuocare
huiusmodi feudum alienatum licite, hoc est, accedente
consensu domini, oblato precio. Et licet Alpharo. & A-
lexand. ibi dicant, illum intellectum in se quidem posse
esse verum, literæ tamen non congruere, congruit tamen
maxime literæ, vt ex serie, & tenore eiusdem patet, scili-
cet in d. c. Titius. Et sic apparet etiam ibi casus secundum
dd. quod quando feudum est alienatum legitime, per
vasallum habentem filios, quod in casu, in quo vasallus,
qui non consenserit huiusmodi alienationi, possit reuo-
care tale feudum, quod tamen teneatur offerre precium,
cum alienans non reliquerit filios, & ratio hoc suadet.
Sed in præsenti casu diligenter & caute aduertendũ est,
quod rei primum opponant illam exceptionem, acto-
rem non esse admittendũ propter contrarietatem: cum
nitatur agere, vt cessionarius filii alienantis, & in re pro-
pria tanquam simultanee inuestitus. Sed ista non pos-
sunt simul incurrere in præsenti casu, quia si filio compe-
teret ius agendi, ipsi tanquam agnato non competeret,
H vt pa-

13 vt patet. Quia vbi subest causa liberorum, cessat causa agnatorum, siue transuersalium. *cap. 1. de success. feud. in cap. 1. de grad. succ. in feud.* Ideo tanquam allegans contraria non est audiendus. *l. fin. cum similibus. C. de furtis.* Quapropter petere rei debent, vt eligat, qua via velit experiri, cum reseruatione, quod tunc velint aliis exceptionibus eis competentibus vti.
14 Cum etiam, quando competant plures actiones ad vnum & idem, quis teneatur eligere vnam, nec potest redire ad aliam. *l. quod in heredem §. eligere. ff. de tribut. actione.* Ex quo sequitur, quod secundum istum intellectum Bald in se verum, à tempore alienationis factæ per Ioan. P. plus quam 40. anni effluxerint, & sic tempus huiusmodi præscriptioni præfixum completum fuerit: cum isto casu, quo proximior agnatus, viuo alienatore reuocare potuisset, obstet exceptio præscriptionis Marco P. reuocare volenti. Et quod, cum de ea constet, & non egeat altiori indagine, videlicet, quod plures quam 40. anni transcurrerint à tempore dictæ alienationis, à Ioan. P. factæ. Sequitur etiam, quod huiusmodi exceptio præscriptionis possit opponi dilatoriæ, ad impediendum scilicet litis ingressum, *iuxta not. in l. Emptor. C. de præscrip. longi temporis, & in c. 1. de litis contest. in sexto.*

### THEMA CONSILII XLVIII.

**De personis Ecclesiasticis, & Monasteriorum bonis, ac iuribus eorundem; Quod scilicet sint exemptæ ab omni iurisdictione potestatum secularium, cuiuscunque dignitatis, etiam Imperialis: Et quod Prælati non possint dominis secularibus, bona Ecclesiarum vel Monasteriorum, quibus ipsi tantum præsunt, tradere, etiamsi desinat vsus, ad quem data siue deputata sunt, sine authoritate Sedis Apostolicæ, vel Concilii generalis, &c. Et quale ius patronus siue fundator habeat in bonis Ecclesiæ vel Monasterii, &c.**

### SVMMARIA.

1 *Omnes personæ Ecclesiasticæ sunt exemptæ à iurisdictione seculari, non solum de iure Canonico, sed etiam Cæsareo & ciuili, quæ exemptio dicitur esse de iure diuino nu. 2.*
3 *Idem de omnibus bonis Ecclesiasticis, & Monasteriorum & piorum locorum sentiendum est, sub atrocissimis pœnis.*
4 *Eaq; omnia à fortiori procedunt, etiam de ipsa Ecclesia vel Monasterio, aut loco pio, &c.*
5 *Propter vnumquodq; tale est illud ipsum magis tale.*
6 *Responsio S. Ambrosii, cum ab ipso peterentur per Legatos Imperatoris res suæ Ecclesiæ.*
7 *Quod vsurpantes vel inuadentes bona Ecclesiarum, Monasteriorum aut piorum locorum, resistant ordinationi diuinæ.*
8 *Prælati non sunt veri domini rerum Ecclesiasticarum seu locorum piorum, sed tantum administratores vel procuratores, saltem quo ad quædam.*
9 *Episcopus etiam cum consensu suorum Canonicorum non potest facere graues donationes de rebus Ecclesiæ, in detrimentum & præiudicium eiusdem.*
10 *Bona Ecclesiarum sunt principaliter pro sustentatione pauperum in eas collata.*
11 *Relicta vel data ex dispositione fidelium alicui Ecclesiæ vel pio loco, ad certum vsum, licet is desinat, non tamen possunt sine consensu & authoritate Sedis Apostolicæ vel Concilij generalis, ab ipso fundatore, vel eius hæredibus ad alium pium vsum conuerti.*
12 *In omni iuramento intelligitur excepta authoritas Imperatoris.*
13 *Gradus dignitatum obseruandi sunt in præstanda obedientia.*
14 *Patronus siue fundator quale ius habeat in bonis Ecclesiæ, vel Monasterij.*

### CONSILIVM XLVIII.

DOMINI nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Licet prædictæ responsiones sint adeo claræ, & euidenter veræ, vt non egeant aliqua vlteriori probatione: tamen breuiter ex superabundanti, pro earundem fortiori confirmatione, aliqua adducentur. Et primo certissimi iuris est, Quod omnes personæ Ecclesiasticæ sint exemptæ, ab omni iurisdictione seculari, etiam de iure ciuili & Cæsareo, vt patet ex constitut. Friderici Imperatoris secundi, in §. Item statuimus, vt nullus Ecclesiasticam personam in criminali quæstione vel ciuili trahere ad iudicium seculare præsumat, contra constitutiones Imperiales, & Canonicas sanctiones. &c. *in titul. de statut. & consuetud. contra libert. Ecclesiæ indultis.* Vbi, vt patet in verbo, contra Canonicas sanctiones, Imperator expresse approbat & confirmat Canones eximentes Ecclesiasticas personas ab omni iurisdictione seculari, vt in c. Nullus. de foro compet. c. Cum non ab homine. vbi eximit etiam expresse à Rege, cum infinitis concordantiis, de iudiciis. Exemptio enim Clericorum dicitur esse de iure diuino, ita probatur per text *in cap. Si imperator. iuncta glossa valde notab in verb di cuti. 96. dist.* & est pulcher text. in c. Sacerdotibus. qui ponit duo exempla, vnum de Constantino Imperatore, vt testatur Ecclesiastica historia, secundum de paganis Principibus, verum Deum nescientibus. *11. quæst. 1.* Item certum est, quod omnes Ecclesiæ, Monasteria, pia loca, & eorundem bona & iura, etiam de iure ciuili sint exempta ab omni potestate & iurisdictione secularium dominorum, quacunque fulgeant dignitate etiam Imperiali, ita quod dominis & potestatibus temporalibus sub maxima pœna prohibitum sit, quicquam disponere vel statuere de Ecclesiarum, Monasteriorum, &c bonis & rebus. *l. iubemus. C. de sacros. Eccles. §. Nos igitur in Auth. de non alien aut permut. colum 2. § Hoc etiam super ipsis & §. Hoc iubemus. in Auth. de alien & emphyt colum. 9. Auth. Hoc ius porrectum. C. de sacros. Eccles* & in dicta consti. Imperatoris Frideric. in princip vers. Item nulla potestas. vbi præcipit summus Princeps per illa verba: Item nulla potestas vel persona publica vel priuata, collectas siue exactiones, &c. Ecclesiis vel aliis piis locis, aut Ecclesiasticis personis imponere, aut inuadere bona Ecclesiastica præsumat. Quod si fecerint, & requisita ab Ecclesia vel Imperio emendare contempserint, triplum refundant & nihilominus Banno Imperiali subiaceant. Quod absque satisfactione debita nullatenus remittatur. *& Auth. Cassa. de sacrosanctis Ecclesiis & Authent. Item nulla communitas. C. de Episcop. & cleric. cap. Nouerit. cum similibus. Cod. de sentent. excom. & in Authen. per totum. de non alienan. & permut. & in titul. de alienatione & Emphyt. & per totum titul. de rebus Ecclesiæ non alienan.* & dicit text. in cap. 2. de præben. & dignit. Quod nulla ratio permittat, vt quod pro communi vtilitate datum esse cognoscitur, propriis cuiusque vsibus applicetur. Et subiungit ibi glossa, applicetur, id est, appropríetur, id est, vt tanquam proprium reputet, quod est Ecclesiæ. 2 3

Et tanto magis etiam prohibetur specialiter ipsius Monasterii alienatio. Authen. Multo magis. & in corpore, vnde sumitur. Cod. de sacrosanct. Eccles. Vbi dicitur: Multo magis prohibetur Monasterii alienatio, qua redeat in antiquum statum & secularem vsum. Priuilegia 4

uilegia enim à Pontificibus & Imperatoribus, Ecclesiis
& Monasteriis data, ne scilicet eorum bona alienentur,
dantur propter ipsas Ecclesias & Monasteria. Ergo mul-
to magis prohibetur ipsa Ecclesia seu Monasterium alie-
nari. Quia propter quod vnumquodque tale, ipsum qui-
5 dem magis tale. *Ad hoc enim semper allegatur d. Auth. Multo ma-
gis, vt dicit Arist. in lib. posteriorum.* Hinc dicit pulchre Innoc.
*in d.c. Nouerit post princ.* Item credimus quod à Deo habeat
Ecclesia priuilegium, quod ipsa sola res Ecclesiasticas ad-
ministrare debeat, *allegans ad hoc d.cap. Si imperat. 96. distinct.*
Quapropter sanctus Ambrosius Episcopus, etiam Co-
mitibus missis ab Imperatore ad se, vt traderet Impera-
tori quandam Basilicam, allegantibus Imperatori licere
omnia, & Imperatorem iure suo iussisse tradi debere, in
cuius quidem potestate essent omnia, & ipsius esse vni-
6 uersa: Respondit sanctus vir & Episcopus, Noli grauare
te Imperator, vt putes te in ea, quæ diuina sunt, Imperia-
le aliquod ius habere. Noli te extollere, sed si vis diutius
imperare, esto Deo subiectus, scriptum est enim: Quæ
Dei Deo, quæ Cæsaris Cæsari, addens ad Imperatores
Palatia, ad Sacerdotes Ecclesias pertinere, &c. Et finali-
ter dicit: Quia nec mihi expediret tradere, nec illi acci-
pere. *Et habentur hæc omnia in c. Conuenior. 23. quæst. 8. vbi ponunt
hæc verba S. Ambrosii.* Si ergo Imperator non potest iubere
sibi tradi Ecclesias, si vult esse Catholicus, quomodo in-
feriores à Cæsare & subditi eius hoc possunt? Ex quibus
etiam patet, quam sinistre consultum sit domino Prin-
cipi L. quod suæ illustri dominationi competat hoc ius
petendi, &c. quia sit Imperator in Ducatu suo, & scriptum
est: Date Cæsari, quæ Cæsaris sunt, quia illa scriptura
probat penitus contra suam serenitatem, vt patet ex illo
text. S. Ambrosii, & supra in responsione data ad primum
quæsitum. Est enim ex textu Christi ostensum per Am-
brosium, Imperatorem met nō posse statuere in præiudi-
cium rerum Ecclesiæ. & in c. bene quidem. 96. distinct.
vbi dicit text. interpreta, iniquum est, & sacrilegii instar,
vt quæ pro salute & requie animarum suarum vnusquis-
que venerabili Ecclesiæ pauperum causa contulerit, aut
certe reliquerit, ab his, quos maxime conseruare conue-
nerat, in alterum transferantur, &c. Et ideo inuadens res
Ecclesiarum, committit horrendum crimen Sacrilegii,
etiamsi ipse eas contulerit Ecclesiis. *cap. sunt opes. vbi etiam
sunt verba B. ati Ambrosii, cum tribus sequentib. 17. quæst. 4.* Cum
ergo leges etiam Imperiales exemerunt personas Eccle-
siasticas, & Monasteria, cum omnibus eorundem bonis,
& iuribus ab omni potestate, & iurisdictione temporali,
& Principes Imperii sint subiecti Imperatori, & eius le-
gibus & ordinationibus. *l. Deprecatio. ff. ad l. Rhodiam, de iact.
leg. 3. cum ibi notatis, cum similibus. Cod. de summa trinit. & fide
catbol.*

Sequitur quod Principes & aliæ potestates seculares
7 vsurpantes, & inuadentes res Ecclesiarum, ordinationi
Dei resistant, cum omnis potestas sit à Deo. *ad Roman. cap.
13. c. qui resistit. 11. quæst. 3. & probatur 1. Petri 5. cap. Item scriptum
est. 1. Reg. 14. cap. Qui non obedierit Principi, morte moriatur. Et ha-
betur transsumptiue in c. Si quis venerit. in 2. respon. de maior. & obe-
dien.* Et hic in præsentiarum est sine omni scrupulo, cum
non solum supra adducta iura, non sint iuri diuino con-
traria, sed ei conformia, scilicet, Ne quis rem alienam v-
surpet vel inuadat, &c.

Item quod præfati, dominus electus Abbas, & con-
uentus de iure non possint Monasterium S. M. cum suis
bonis, possessionibus, villis & iuribus &c. illustri Prin-
cipi L. tradere, satis ex supra adductis ostensum est, & vl-
tra ea patet. Quia prælatus non est dominus rerum Ec-
8 clesiasticarum, sed solum Procurator siue administrator.

Ideo conditionem Ecclesiæ meliorem potest facere, de-
teriorem vero non potest. *c. 2. de donat.* Imo Episcopus cum
suis Canonicis non potest facere graues donationes de 9
rebus Ecclesiæ, in detrimentum eiusdem. *d. l. Hoc ius porre-
ctum. 10. q. 2. c. sine exceptione. 12. q. 2. & per totum, de rebus Ecclesiæ
non alien. d. Auth. Hoc ius porrectum. C. de sacros. Eccl. d. c. 2. iuncta gl.
in verb. maxime.*

Multo magis à Prælato vel capitulo non potest Mo-
nasterium seu Ecclesia, cum omnibus bonis alteri tradi.
Et licet Prælatus non dicatur proprie Procurator, cum
possit latius & liberius disponere de bonis Ecclesiæ quā
Procurator vel tutor, *vt per gl. not. in c. fin. 5. quæst. 3. in c. duo sunt
genera. 12. quæst. 1. in c. præsentium. De offic. ordin. lib. 6.* Sed tamen
dicitur Procurator in eo, quod habet procurare vtilita-
tem Ecclesiæ, non autem disponere ad libitum, vt domi-
nus. *d. c. 2. & ibi Panor. in 1. notab. Item Procurator. in c. fin. 12. qu. 2.
cum similib.*

Et ratio est in promptu, quia bona Ecclesiarum sunt 10
pauperum. *c. fin. 16. quæst. 1.* Et sunt verba beati Hieronymi,
*c. 2. de rebus Ecclesiæ non alienandis*, vbi dicitur: Qui res Eccle-
siæ petunt à Regibus, & horrendæ cupiditatis impulsu e-
gentium substantiam rapiunt, irrita habeantur, quæ ob-
tinent, & à communione Ecclesiæ (cuius facultatem au-
ferre cupiunt) excludantur, &c. Et est contra rationem,
vt illud, quod pro communi vtilitate datum est, quis sibi
vsurpet. *d. c. Ratio. de praben. & dignit.* Hinc dicit Ioann. Andr.
in d. c. s in Nouel. in quantum ibi text. vult; Horrendum
sit, quod laici vel alii petant res Ecclesiæ à Regibus vel a-
liis Principibus, quod hoc nedum iuri ciuili & Canoni-
co videatur horrendum, sed etiam omni rationabili ho-
mini, & propter pauperes alendos iubentur bona Eccle-
siis iam acquisita vendi. *c. Aurum. 12. q. 2.* & propter paupe-
res alendos principaliter fuerunt bona Ecclesiis collata,
quæ olim in primitiua Ecclesia distrahebantur. *c. Videntes.
12. q. 1.*

Ex quibus euidenter infertur contra Ribaldos nostri
temporis, qui à Principibus res Ecclesiarū petunt; Quod
scilicet in Deum, naturam, & omne ius peccant, sibi &
suis vsibus appropriando, quod Ecclesiis pro communi
vtilitate pauperum datum est. Et pro confirmatione eo-
rum, quæ supra in responsione dicta sunt, si scilicet
contingeret Monasterium præfatum in L. finiri, &c. est 11
sciendum, quod ea, quæ ad certum pium vsum ex dispo-
sitione fidelium relicta, data, vel oblata sunt, non debent
in alium pium vsum conuerti, sine authoritate sedis A-
postolicæ. *Clementin. 2. in prin. ibi. Cum in ea, &c. de Religios. domi.*
& probat. in l. 1. C. de administrat. rerum, ad ciui. pertinēt.
vbi dicitur; Quod ad certam speciem ciuitatis relinqui-
tur, in alios vsus conuerti non licet. *l. legata. ff. eod. ti.* Et quod
bona à principio in aliquem vsum pium certum destina-
ta, nunquam possunt vacare, sicuti nec legatum talem
pium vsum certum relictum, caducum effici potest, *se-
cundum Bart. in l. pater. §. Tusculanus. ff. de legatis 3.* Et si isto casu,
quando scilicet bona sunt destinata in aliquē vsum cer-
tum pium, vt ibi perpetuo remaneant, non possunt in il-
lum vsum impleri, debent conuerti in alium pium vsum.
*l. legatum ciuitati. cum ibi notatis per Bartolum ff. de vsufruct. legato.
Ioann. de Imol. & Panorm. & alii in dict. cap. Nos quidem, ante fi-
nem*: quando scilicet relictum fuit factum contempla-
tione personæ vel collegii, nullo habito respectu ad pi-
am causam, *argument. l. Sunt persona. ff. de religio. & sumpt.
fun.*

Cum ergo, vt claret, & luce meridiana clarius est, in-
signe Monasterium S. M. in L. fundatum, & à Christi
fidelibus omnia eius bona in honorem Dei, & pro sa-
lute animarum, & ita in piam causam eidem perpetuo

data, & collata fuerint; Sequitur inconuincibiliter, quod sine authoritate Apostolicæ Sedis, vel saltem Concilii generalis, etiam in alium vsum pium conuerti non possit. Multu minus illustris Princeps & dominus Dux C. propria authoritate sibi ea appropriare potest, sed sub pœnis sacrilegii, & aliarum legum inuasorib. rerum Ecclesiasticarum inflictis, ab huiusmodi proposito abstinere tenetur, nec sua illustris dominatio potest iudicare siue cognoscere, de isto negotio spirituali; An scilicet vita Monastica sit pia, necne, cum Laicus de minimis rebus Ecclesiasticis, & maxime spiritualibus, siue eis annexis tantum non possit cognoscere. *cap. decernimus. & cap. quanto, de iudicus, & per totum. 96. distinct. cum multis similibus.* Ex quibus omnibus plus infertur; Quod si definiretur in futuro Concilio, Monasteria & vitam Monasticam non esse iuri diuino conformia, vel alias contingeret, præfatum Monasterium in L. quouis modo finiri siue dissolui, quod adhuc Princeps præfatus, nec Imperator ipse sibi huiusmodi Monasterium, & eius bona appropriare sub dictis pœnis posset, sed deberent authoritate Papæ vel Concilii generalis, ex quo ipsum Monasterium est exemptum, & soli sedi Apostolicæ subiectum in alium pium vsum, pro moribus & qualitate vrbis L. & totius Ducatus conuerti. Et hoc est sine omni dubio; pro tanto, quod non egeret aliqua discussione, &c.

Veritas autem secundæ responsionis, quantũ scilicet attinet ad insignem consulatum vrbis L. probatur; Quia in communi iuramento intelligitur excepta authoritas
12 Imperatoris, *vt in Constitut. Imperialem in fin. de prohib. Feud. alien per Fed.* & hoc procedit, etiam si authoritas superioris non fuerit expresse excepta. Tamen adhuc intelligitur ius superioris in omni etiam iuramento exceptum. *c. Venientes. & ibi dd. de iureiur.* Constat autem Imperatores, qui constituerunt Consules L. executores Monasterii præfati ac iurium & bonorum eiusdem, superioris Ducibus L. Ergo, &c.

Sunt etiam humanarum legum gradus aduertendi, vt
13 puta; Si Consul aliquid iubeat, & aliud iubeat Imperator, obediendum est Imperatori. Nam cum quis eligit maiori seruire, non debet inde irasci minor. *d. c. qui resistit. 11. q. 3.*
1 Est enim in obedientia iste ordo, quod scilicet maior minori præponatur, & quod Deus præponatur omnibus, itaque si inferior aliquid præcipiat, & eius superior mandet contrarium, potius est superiori obediendum, dummodo mandatum sit iustum. *c. qua contra mores 8. dist. & d. c. qui resistit. & sunt verba S. Augustini vtrobique.* Cum ergo domini Imperatores Ducis L. superiores, constituerunt Consules vrbis L. executores Monasterii præfati, & omnium bonorum & iurium eiusdem, & præceperunt eis sub magnis pœnis, vt huiusmodi iura eorum defenderent, & Dux ipse contrarium præcipiat, & huiusmodi mandatũ, vt apparet, Imperatoris, sit iustissimum; Ne scilicet bona Deo, & in piam causam pro vtilitate pauperum, à Christi fidelibus bono zelo oblata prophanentur; Sequitur clarissime, quod in hoc magis teneantur Imperatori mundi domino potius, quam illustri Principi obedire. Et quod in hoc non intelligantur contemnere suam illustrem celsitudinem, sed si in hoc non obedirent Imperatori, resisterent Dei ordinationi. Ergo, &c. Insuper iure specialiter prouisum est; Quod fundator siue patronus Eccle-
14 siæ, siue Monasterii non possit aliquid temporale ab Ecclesia petere, nisi fuerit ei tempore fundationis aliquid specialiter ab Episcopo loci reseruatum. *c. præterea. la 2. de iure patron.* per quem text. dicit ibi Panorm. in 2. not. se alias consuluisse; Quod populus habens ius patronatus, nõ possit à presbytero exigere certos cereos in recognitionem iuris patronatus, ex quo non fuit sibi reseruatum tempore fundationis. Et excõmunicandi sunt fundatores siue patroni, qui bona Ecclesiastica pro eorum arbitrio distribuunt. *cap. Præterea. la 1. eod. tit.* Imo si patronus sit Clericus, non tamen potest sibi etiam propria authoritate retinere, vel filio concedere Ecclesiam. *c. Consuluit.* Cum ex vi iuris patronatus non concessio, sed præsentatio ad patronum pertineat. *c. si. eod. tit.* Et in summa, in Ecclesia, quam quis fundauit, quantum attinet ad temporalia, patronus siue fundator Ecclesiæ, nihil Iuris habet, nisi honorem in processione, & si vergat ad inopiam, ipsi modeste ab Ecclesia debet prouideri de alimentis. *c. Quicumque. 16. qu. 7. cap. Nobis. de iure patro.* Præter illa habet tantum onus in defendendu, ne sc. quis bona eius dilapidet, ipsi autem fundatores & hæredes eorundem ab omni inuasione & occupatione bonorum Ecclesiæ se abstinere debent. *c. filiis. 16. q. 7.* Quanto minus illustris dominus Princeps L. potest aliquid vsurpare de bonis dicti Monasterii, cum ad Abbatem & Capitulum pertinet tota administratio eiusdem, & nescitur, an prædecessores Ducis fuerint fundatores eiusdem, &c.

## THEMA CONSILII XLIX.

Facta est transactio inter fratres, in qua est prouisum, quod tempore diuisionis futuræ optio seu electio debeat pertinere ad N. tanquam minorem, interim antequã scilicet ad diuisionẽ esset peruentum, maior natu ex fratrib. moritur & relinquit post se filios. Quæritur vtrum N. qui tempore transactionis fuit minor debeat vigore transactionis præfatæ filiis fratribus in optione seu electione, cum illo tempore reperiatur natu maior, & hæc qualitas in contractu adiecta in illo cesset? Et respondetur, quod nõ, vt in sequenti Consilio parebit.

### SVMMARIA.

1 *Contractus regulariter transeunt ad heredes.*
2 *Quælibet conuentio in dubio censetur esse realis.*
3 *In dubio præsumitur esse intentio contrahentis, non solum sibi, sed etiam suis heredibus prouidere.*
4 *Quod iuris est de aliquo, idem de eius hærede.*
5 *Exceptio, Tu non es nominatus in instrumento non obest heredi.*
6 *Omnis obligatio regulariter transit ad heredem.*
7 *Heres censetur eadem persona cum defuncto.*
8 *Conuentio facta ratione qualitatis inhærentis personæ contrahentis, non transit ad heredem, nisi eius specialis fiat mentio.*
9 *In vltimis voluntatibus larga, in contractibus autem stricta interpretatio est facienda.*
10 *Vbi legatur facultas cadendi ligna, tale legatum non transit ad heredem, nisi de eo sit expressa mentio facta.*
11 *Vbi cessat causa finalis conuentionis, debet cessare ipsa conuentio.*

## CONSILIVM XLIX.

DOMINI nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Prima facie videtur contra prædictam responsionem facere, & ita, quod præfata conuentio siue contractus transiuerit etiam ad filium & hæredem Hansonis N. Quia contractus regulariter transeunt ad 1
hæredes, siue de eis facta sit specialis mentio, siue non. *l. veteris. Cod. de contrahen. & committ. stipulat. l. Vtam veritatis, Cod. Locati. l. Si necessarius. §. de vendendo. in secundo responso ff. de pignor. actio.* Quælibet enim conuentio in dubiu censetur 2
esse

esse realis, & sic transitoria ad hæredes, non autem personalis: dato quod persona acquirantis sit tantum in conuentione inserta, vt declaretur, cum qua persona sit talis conuentio facta, non vt ipsam conuentionem persona-
3 lem constituat. Quia intentio contrahentis in dubio præsumitur esse, vt non solum sibi, sed etiam hæredibus suis prouideat. *l. iuris gentium* §. *pactorum, in secundo responso. l. tale pactum. in princ. ff. de pactis. l. Si pactus. ff. de probationibus.* Item
4 quod iuris est de aliquo, est etiam de hærede eius, licet de hærede non sit facta aliqua mentio. *text. est valde notab. in l. postulante. in princip. versi. Nec hæredis. iuncto versi sequenti. Cur omni. ff. Ad Trebell. & ita notant ex illo text. ibi Paul. de Castr. & Alexand. de Imol. in vltimo not.* Hinc pulchre dicit Bald. *in l. 1. per*
5 *text. ibi. C. quorum legatorum*, quod exceptio quæ opponitur quotidie in palatiis; Tu non es nominatus in instrumento, non obstet hæredi: quia nominato Titio, videtur hæres eius nominatus. *Dominus Ias. in l. italianus. in princip. versi. vltimo not. ff. de verborum obligat.* Et dicit Panorm. *in d. cap.*
6 *final. in 1. notab. de Arbitr.* Quod regulariter omnes contractus, & omnis obligatio transeat ad hæredes, licet de eo
7 non sit facta mentio: & ratio prædictorum est; Quia hæres censetur eadem persona cum defuncto, *vt in Authen. de iureiurand. a morien. præstito cum concordant. ibi in gloss. verbi, vnam,*
8 *quodammodo positus.* Tamen ista & alia in præsentiarum non obstant. Cum illa conuentio (vt deductum est) fuerit facta ratione qualitatis, seu proprietatis, quæ de persona conuenientis, seu consentientis Hansonis ad hæredem eius, ex sui natura transire non potuit, cum cohæserit personæ ipsius Hausonis, quo quidem casu conuentio non transit ad hæredem eius, si de hærede in ea non fuerit facta specialis mentio. *l. Stipulatio ista.* §. *Si quis ita. & l. Centesimis.* §. 1. *ff. de verborum obligat. pulcher text. in l. Vnic.* §. *Ne autem. C. de cadu. tollen. Bartol. & Legista in dict. l. Veteris. Cod. de contrahen. & commit. stipul. & optimus text. ad propositum, in non l. solam. in 2.* §. *tale ibi.* quoties enim cohæret personæ, quod legatur, veluti personalis seruitus ad hæredem eius, id quod legatur, non transit, si non cohæret, transit. *ff. de liber. legata.* Sic in præsentiarum qualitas ex parte præfati Hausonis; Cur scilicet ei in contractu facultas optandi, seu eligendi, secuta diuisione, fuisset adempta, & N. data, quia erat maior ætas in eo, cohærebat præcise personæ eius, & ad filium suum non transit. Ergo dicta conuentio non astringit filium eius, nec ad eum transit, *de quo est optima gloss. etiam in dict. leg. si pactum &c.* Si ergo, quando propter factum vel qualitatem cohærentem personæ legatarii legatum non transit ad hæredem eius, multo minus con-
9 uentio inter viuos. Cum in vltimis voluntatibus fiat larga interpretatio, in contractibus autem stricta. *l. in testamentis. ff. de Regulis iuris. cap. cum dilecti. de donation.* ad hoc bene etiam accedit text. *in l. apud Iulianum.* §. *Si quis alium. ff. de legatis 1.*

10 Vbi dicitur; Quod si alicui fuerit legata facultas cædendi ligna, quod tale legatum nō transeat ad hæredem legatarii, nisi de ea sit expressa mentio facta, & assignant ibi, Petr. Cyn. Bal. & communiter DD. rationem, quia loquatur text. quando tale merum factum est incertum, & indeterminatum tam in qualitate, quam in tempore, vt facultas cædendi lapidem indeterminate concessa, tunc facit cohærere personæ, &c. Quanto magis in literis nostris conuentio Hansonis non transit ad filium eius. Cum certissimum sit, & experientia doceat, quod qualitas personæ eius, scilicet maior ætas, præcise cohæreat personæ, quia in d. §. Si quis alium. factum dicatur cohærere personæ solum; quia facultas cædendi lapidem erat indeterminate concessa. Item ex quo causa finalis, pro-
11 pter quam tempore conuentionis N. data erat optio eligendi, hodie cessat, cum sit maior natu. Ergo & ipsa conuentio cessat. *c. cessante, de Appell. l. Adigere* §. *Quamuis ff. de iure patron. l. generaliter, in fin. Cod. de Episcop. & Cleric. cap magne, de voto, &c.*

Nec obstat text. in l. fin. ff. Vnde liberi. quia verum est, quando effectus est perfectus & consummatus, & alicui Ius quæsitum, quod tunc cessante causa siue ratione finali, remanet tamen effectus, vt ibi. Secus quando effectus non est consummatus, nec ius alicui quæsitum, *iuribus supra allegat. secundū Bar. in leg. a.* §. *fi. circa fi. vers. Si vero accipis. ff de donatio. Philip. Decius, in d. cap. Cessante. versic. secunda conclus. limitatur*: Sed in præsentiarum clarum est effectum non esse perfectum, quia tempore destinato in conuentione, diuisio non fuit facta, nec optio seruata. Ergo cessante iam dicta ratione finali, propter quam data erat optio N. cessat & effectus istius conuentionis, & est sine dubio. Quare iste casus remanet iam in dispositione iuris Saxonum, concedentis minori optionem, &c.

## THEMA CONSILII L.

Vtrum vsufructuarius possit exigere instrumenta & documenta super Castro, in quo habet vsumfructum, & penes quem debeant remanere instrumenta communia.

### SVMMARIA.

1 *Dominij definitio.*
2 *Cui non competit definitio, eidem nec definitum, & à quo remouetur definitio, &c.*
3 *Vsusfructus est duplex: Formalis, & causalis.*
4 *A verbis testatoris, quæ claram mentem, & voluntatem eius exprimunt, nequaquam est recedendum.*
5 *Nomina seu verba demonstrant voluntatem dicentis.*
6 *Voluntas testatoris tanquam regina sequenda est.*
7 *Testator potest legare rem hæredis, etiamsi ignoret eam hæredis esse.*
8 *Res restitutioni subiecta, possunt alteri legari, & hæres tenetur eas redimere, licet alias inter viuos alienari non possint.*
9 *Pater potest imponere aliquid in testamento filiis suis, sub pœna priuationis bonorum suorum, excepta legitima.*
10 *Quando adest causa testati, cessat causa intestati.*
11 *Hæres immiscendo se hæreditati defuncti, videtur ratificasse voluntatem eius. Et sicut quis non potest venire contra factum proprium, ita neque contra factum defuncti, cui hæres extitit.*
12 *Minor læsus, non propter suam facilitatem, sed propter factum defuncti, cui hæres extitit, non restituitur in integrum.*
13 *Regula, quod ab initio &c. non habet locum, quando aliquid est nullum propter defectum consensus.*
14 *Hæres tenetur habere ratum factum defuncti, adeo quod agnatus hæres non possit reuocare feudum paternum, sine suo consensu alienatum.*
15 *Instrumenta communia hæreditaria vtrum necessario sint deponenda penes seniorem, vel eum, qui ex maiori parte est hæres.*
16 *Hæres non tenetur legatarijs, vel fideicommiss. præstare instrumentum rei legatæ, sed tantum cauere de exhibendo.*

## CONSILIVM L.

CHRISTI Iesu Domini nostri auxilio suppliciter implorato. Visis & diligenter ponderatis, impetitione, exceptione, tenore testamenti Sebaldi N. quondam ciuis Nurnbergensis, in Christo defuncti, &c. omnibusque allegationibus & disputationibus ex parte Actoris & reorum, similiter tertiæ partis pro sua interesse com-

parentis, factis & deductis &c. arbitror de iure intentionem actoris non esse fundatam, & ita quod rei petita instrumenta & documenta super Castro N. & suis pertinentiis, ei tradere nõ teneantur. & per consequens, quod in prima instantia male, & contra ius (non obstantibus omnibus pro actore allegatis & adductis) pronunciatum fuerit, sed quod huiusmodi instrumenta & registra saltem in ædem sacram, vel locum publicum, vbi qualibet partium pro sua necessitate, recursum ad ea habere possit, deponi debeant. Et veritas illius responsionis dependet principaliter in illo articulo; An actor N. sit proprietarius siue dominus, vel tantum vsufructuarius prædicti Castri N. cum suis pertinentiis. Quo articulo discusso & ostenso, quod non sit proprietarius, patebit veritas prædictæ responsionis, & ita quod male in prima instantia sententiatum sit. Et omissis superfluis respondetur breuiter, quod dominium siue proprietas præfati Castri cum omnibus suis pertinentiis proprie loquendo, prout distinguitur ab vsufructu, nullo modo ad N. actorem spectet, & ita quod documenta & registra super huiusmodi Castro, tanquam proprietarius vel dominus, petere non possit. Nam dominium proprie loquendo, prout cadit in rebus corporalibus, est ius de re corporali, perfecte disponendi, nisi à lege prohibeatur: sicut definit Bartol. dominium in re corporali, quoniam communiter omnes doctores sequuntur, *in l. Si quis vi. §. differentia. (mihi in 1. colum.) versi. Quæro quid sit dominium. ff. de acquir. poss.* & allegat ad hoc l. Et eandem. §. actionis. ff. de except. rei iud. & l in re mandata. C. mandati. vbi dicitur: Quod quisque sit rei propriæ arbiter & moderator, & de ea disponere possit pro suo arbitrio & est opt. text. in l. Fœminæ. §. illud. *alias fin. ibi scilicet, pleno proprietatis iure C. de secundis nuptiis.* vbi deciditur, quod habens plenam proprietatem rei, habeat potestatem alienandi eam, tam in vltima voluntate, quam inter viuos. Et dicit ibi Bal. ante fin. quod non sit text. in iure qui ita plene probet, quid sit plena proprietas: & addit ibi Bald. ad text. in fin. dum dicit: Et testandi cui voluerit liberam habeat facultatem, sc. & inter viuos alienandi, tanquam rem propriam. Et probat hoc aperte ibi, iunct. l. responsionis illius §. in verbo, scilicet, Nec super eiusmodi facultatib. testandi, in quamlibet extraneam personam, vel quenquam alienandi habeat potestatem. Nam ibi deciditur in principio illius §. Quod si ad mulierem transeuntem ad secunda vota, peruenerint aliqua bona ex successione liberorum primi matrimonii, superstitibus etiam liberis secundi matrimonii, quod in illis habeat tantum possessionem vel vsufructum. Ideo interdicitur ei bini illis bonis omnis facultas alienandi. Et in secunda parte deciditur: Quod si talis mulier non habens liberos ex primo matrimonio, vel habuerit, sed mortui sint, quod tunc illa bona pleno proprietatis iure obtineat: ideo in eis liberam habeat facultatem testandi, & inter viuos alienandi. Hinc Bald. etiam in fine per illum text. definit Dominium, dicens: Dominium absolute dictum, est plena proprietas cum alienandi potentia. Allegat etiam Bart. in d. §. differentia. licet Bart. non allegat d. §. ad hoc. subiungens ibi, quod ita tue in interrogatus a Domino Papa. Sed clarum est, quod etiam ex dispositione primi testatoris N. prælens Actor N. habeat tantum nudum vsufructum in prædicto Castro, cum omnibus suis pertinentiis, cum ita sonant verba testamenti, in eo capitulo Item: So schencke ich Namenlich Tochter diesen Sohn niemen Enckeln/ wo der im leben bleibt/ zu ein verlassung mein Schloß N. mit aller seiner zugehörung/ mit Dorff vnd Feldt/ Gerechtigkeit/ zu vnd Eingehörunge/ ꝛc. Et sequuntur postea illa verba, scilicet, Also/ daß solch obgemelt Schloß/ Güter/ vñ Zinß wie vor benennet ist/ genanter N. oder der auff dem Schloß/ nach seinem Todt vñ Abgang/ wie hernach kompt/ mit den obgemelten Zinsen/ Gülden/ vnd andern Zugehörungen/ sein lebtag inhaben/ nutzen niessen vnd gebrauchen/ Auch solchs mit seinen gebräuchen/ vnnd allen zugehörungen/ es sey an Häusern / Städlen / Mauren / Gräben / Weyern / Haußrath vnnd dergleichen bräuchlich halten / Auch daruon nichts verkauffen / versetzen / noch verkümmern / jhm auch in keinem weg nichts entziehen lassen soll / ꝛc. Ex qua quidẽ dispositione luce meridiana clarius infertur, quod Actor etiam ex dispositione testamenti proaui sui N. piæ memoriæ, ex quo testamento ipse se iactat in suis productis, ius summum in dicto Castro habere, solum habeat vsumfructum, seu dominium iuris vsusfructus, nullo modo autem dominium vel proprietatem in ipso Castro & suis pertinentiis habeat, cum ei in tali testamento omnis penitus facultas disponendi & alienandi, nominatim & specifice prohibita & interdicta sit &c. vt patet ex illis verbis testamenti, Oder der / auff dem solches nach seinem Todt vnnd abgang wie hernach kompt/ mit den obgemelten Zinsen/ Gülten vnd ander zugehörung/ sein lebtag innhaben/ nutzen/ niessen/ vnd zugebrauchen Ex quo ipse fuerit, & sit is, ad quem etiam immediate post mortem patris sui N. nepotis ipsius testatoris N. vsusfructus, cum ipse decesserit nullo statu re licto, pertinerent. Ideo sequitur conclusiue, & necessario, quod Actor dominium siue proprietatem sæpe prætacti Castri, cum suis attinentiis non habeat, propter defectum scilicet iuris, de iis perfecte disponendi; Et per consequens, nec dominium, per iura supra in principio adducta. Cui enim non conuenit definitio, nec definitum: & à quo remouetur definitio, ab eodem & remouetur definitum. Quia omnis bona definitio conuertitur cum suo definito *l. 1. §. Dol. mal. & ibi Bart. Bal. Angel. ff. de dolo malo.* Et sic claret, Actorem solum habere in dicto Castro &c. vsumfructum formalem separatum à proprietate, & non causalem coniunctum cũ proprietate, quem habet dominus rei corporalis. Et dicitur causalis, quia habet causam à proprietate, *& d. vtrog. est gl. in instit. in princ. in verbo, ius de vsu fru.* Et tale vsusfructus formalis nihil aliud est, quam ius alienis rebus vtendi, fruendi, salua rerum substantia *d. princ. & in l. 1. ff. eod. tit.* Et finitur huiusmodi vsusfructus cum persona. § *finitur. cum simil. Instit. eod.* Et dicitur formalis, secundum Doctor. quia est quædam forma separata à proprietate. Et ita prætense vsusfructus formalis in Castro N. & pertinentiis eius, Actori in Testamento proaui sui legatus fuit, quia sc. vsusfructus est forma separata à proprietate, vt ad literam innuunt dicta verba Testamenti, scilicet, Sein lebenlang innhaben nutzen niessen/ vnd gebrauchen/ ꝛc. Et sequitur, Auch darvon nichts verkauffen / versetzen / noch verkümmern/ Auch in keinem weg nichts entziehen lassen soll ꝛc. In quibus verbis vtique Actori N. pronepoti testatoris N. omnis potestas alienandi sublata fuit. Ideo ei præcise, & in indiuiduo vsusfructus formalis in antedicto Castro tantum legatus est, cum solum habeat ius vtendi, fruendi tali Castro, salua rerum substantia. Et sic Actori competit definitio vsusfructus formalis. Ergo &c. Ideo Actor plusquam inepte nititur se ostendere proprietarium vel dominum sæpe prætacti Castri, ex sequentibus verbis Testamenti prætacti N. primi testatoris, per quæ ipse substituerit eundem in tali Castro, ita scilicet sonantibus, Biß so derselb sein Bruder/ ꝛc.

Et sic, ex quo Actor nullum substitutũ post se habeat, & illa verba, scilicet, Dem ältesten mannlichen Erben / sint clara, & singularis numeri, & per consequens, quod de solo

de solo vno, qui sit ipse Actor, intelligenda sint, & non de pluribus. Et quod ita videatur inferri per ea, dictum Castrum ad Actorem pleno iure pertinere. Nam in superiore parte, & dispositione præfati testamenti expressis verbis, & specifice tantum vsufructum in sæpe nominato Castro, & omnibus suis pertinentiis, isti ad quem ipsum post mortem N. nepotis testatoris peruenerit, legauit, vt apertissime canont verba, scilicet, Oder der/auff den solches nach seinem Tode/rc. In quibus verbis iunctis immediate præcedentibus in eadem dispositione, scilicet, Also daß solch obgemelt Schloß/Güter vnd Zinß/wie vorbenennet ist/genannter N. rc. Primus testator N. omnino æqualiter & pariformiter dictum Castrum, cum omnibus suis pertinentiis, nepoti suo ex filia, patri actoris, & omnibus post eum nominatim legauit. Ergo cum ad actorem huiusmodi Castrum, ex dispositione primi testatoris, potissimum immediate post mortem patris sui peruenerit; Sequitur inconuincibiliter, nedum ex mente, sed etiam claris verbis testatoris, quod ei, sicuti patri suo, tantum vsufructus, exclusa proprietate, & dominio in eidem, legatus sit: alias enim omnia verba ibi posita, Oder der/auff den solches nach seinem Todt vnnd abgang/rc. essent omnino sine effectu, superflua, & frustra posita, &c. Quare illatio dicti actoris nedum est nulla, sed etiam friuola, inepta & contra omnem rationem excogitata: ideo ab istis verbis testatoris, quæ clarissimè
4 mentem, & voluntatem eius exprimunt, nequaquam recedendum est. *l. Non aliter, in princip. ff. de leg. 3. l. in conditionibus, in princip. & l. pater Seuerin. ff. de con. Int. & demonst.* Nemo enim dixisse æstimandus est, quod non etiam mente cogitauerit. *l. Labeo, in versic. cæterum, & in præcedenti versicu.*
5 *dicit iure consultus.* Nam quorsum sunt nomina, nisi vt demonstrent voluntatem dicentis: Subiungens, Et quidem non arbitror quenquam dixisse quod non sentiat. *ff. de supell. lega.* qui textus ibi, scilicet in §. Idem Tubero, etiam quotidie ad hoc allegatur; Quod etiam in dubio testator præsumatur voluisse id, quod verbis expressit. Cum verba sint notæ earum, quæ sunt in animo, passionum *d. §. Idem Tubero.* Sed hic non est insistendum de voluntate primi testatoris, cum luculentissime constet, quod scilicet legauerit sæpe dictum Castrum, omnino pariformiter dictis nepoti, & pronepoti, & sic vtrique
6 vsufructum tantum: ideoque voluntas etiam testatoris tanquam regina sequenda est. *l. Si quis filium, cum simil. Cod. de libe. præter. vel exhæ.* Quare est sine omni scrupulo, quod actori solum competat vsufructus in dicto Castro, &c. Et prædicta responsio verificatur etiam ex testamento patris Actoris, nepotes primi testatoris N. in Christo defuncti, in cuius personam dictum legatum cessit, in hæc verba, vngeschwächt/de dicto Castro deponentis, & ordinantis, Das gedacht Schloß rc. Cum talem ordinationem & dispositionem ipse de iure facere potuit, & filius suus N. actor, tanquam hæres eiusdem obseruare tenetur, non obstante quod ei, sicuti actori, etiam vsufructus in sæpe repetito Castro solum fuerit relictus, & quod actor vsufructum eiuscemodi Castri ex testamento proaui sui, & non patris consecutus fuerit, *iuxta l. Lucius Titius, testamento ita cauit. §. Dama. & Pamphilo. & notat.*
7 *in l. vnum ex familia. §. 1. ff. de legat. 2.* Cum testator nedum rem suam propriam, sed etiam hæredis, etiamsi ignoret hæredis esse, alteri legare possit. *dict. l. vnum ex familia. §. si rem. ff. de lega. 2. & l. heredum. de fideicommiss.* Et procedit ista regula etiam de iure Canonico, *secundum Innoc. in c. Filius. in vltimo notab. de testament.* Quanto magis potuit pater actoris N. post mortem ipsius, eiuscemodi Castri vsumfructum, in quo tantum iuris habuit ex testamento primi testatoris N. scilicet, quantum & ipse actor habuit, alteri filio suo N. legare. Quod confirmatur, quia testator nedum rem propriam hæredis potest alteri legare, sed etiam obligare. Nam eo ipso quod hæres adiuuit hæreditatem, videtur ratificasse factum defuncti, &c. Petr. de Bell. Pert. & Cyn. in l. Assiduis. C. qui pot. in pignor. Bald. in l. 1. *(mihi, in vltim. colum.) versic. Se an veniant. ff. solut. matrim.* dom. Ias. in d. l. hæreditatis *ad fin.* per quæ plus quam satis patet, reis non obstare nota. in l. Marcellus in §. res quæ. ff. ad Trebellian. Nam hic non sumus in terminis d. §. Vbi dicitur, quod si hæres rem subiectam restitutioni ex fidei. commisso alienet, titulo inter viuos, in tertiû, imputetur sibi etiam in quartum. Sed in proposito pater actoris in testamento suo non alienauit vsufructum præfati Castri huiusmodi in titulo in alium, sed solum post mortem suam legauit eum in sua vltima voluntate, alteri filio suo fratri N. &c. Imo licet res restitutioni 8
subiectæ, non possint inter viuos alienari, *Auth. res. quæ. Cod. communia de legatis.* tamen testator potest eas in suo testamento legare, & alteri relinquere, sicut aliæ res alienæ legari possunt: & hæres eas redimere tenetur, si potest. Ita probatur per text. in l. Cum pater. & ibi Bartol. & est ibi præcise casus in terminis nostris, secundum Ioa. de Imol. ibi scilicet, quod si testator leget rem, in qua habet ius, quod finitur eius morte, valet legatum: Sed pater actoris legauit vsufructum post mortem actoris, in quo vterque solum ius vsusfructus habebat, & actor hodie tantum habet. Et ita ius, quod morte finitur, alteri filio suo, &c. Ergo valet tale legatum, & est sine dubio, per iura supra adducta. Nec obstat l. nec emere. C. de iure delibe. quia ibi dicitur, quod nemo cogatur inuitus hæreditatem damnosam adire: Quod nihil (vt ad sensum patet) ad propositum facit, quæ tamen regula etiam fallit in hærede grauato restituere hæreditatem, qui scilicet potest cogi, vt adeat hæreditatem, & eam restituat, *gloss. ibi per iura in ea allegata, & patet per titu. ff. & Cod. ad Trebellianum.* Sed de his nihil ad propositum. Ex quibus omnibus liquide infertur, quod cum N. pater actoris in Christo defunctus, de iure potuerit vsufructum sæpe præfati Castri cum suis pertinentiis filio suo N. post mortem actoris filii sui natu maioris in suo testamento, cum omnibus qualitatibus, siue oneribus, de quibus in eo, &c. legare & relinquere, vt clarissimis iuribus ostensum est, & liberis suis contrauenientibus, seu suam vltimam 9
voluntatem adimplere recusantibus, pœnam priuationis bonorum suorum (excepta legitima) imponere, *iuxta l. vnic. Cod. de his quæ pœnæ nomine. & §. fin. Instit. de legatis.* Quod actor adeundo hæreditatem patris, vel potius immiscendo se hæreditati paternæ, præsertim ex testamento, quia quando cessat causa testati, cessat causa intestati. 10
*l. quamdiu la 1. ff. de acquire. hæredit.* ius ipsum obligauerit eum ad seruandum huiusmodi vltimam voluntatem patris sui, in omnibus articulis & capitulis eiusdem. Quia 11
sicuti quis non potest venire contra factum suum proprium. *l. post mortem. ff. de adoptio.* ita nec quis contra factum defuncti, cui hæres extitit, venire potest. *l. Seia. ff. de euictio. l. Cum à matre. Cod. de rei vend. l. Si ab eo. Cod. de loc. cauf. l. quæ à patre. cum simil. C. de restit. milit. &c.* Ex quibus plus infertur, quod in terminis nostris non fuerit necessaria expressa ratificatio actoris ratificantis & approbantis testamentum patris sui testatoris, & omnia in eo contenta. Cum lex ipsa obligauerit eum, propter dispositionem siue factum patris sui, cui hæres extitit, per iura iam allegata. Nam in eo ipso, quod quis adiuit hæreditatem, videtur ratificare factum defuncti. *Pet. de Bell. Pert. Cyn. Bald. & c. vbi supra.* Quod nullo modo actor ipse in integrum

restituendus sit, etiamsi fuisset læsus, tanquam minor, 12 prout tamen minime læsus fuit. Nam minor læsus non sua facilitate, sed propter factũ defuncti, non restituitur in integrum. Ideo minor adeũdo hæreditatem defuncti, ad omnia facta defuncti, sicuti maior, tenetur, licet si reperiat se læsum per aditionẽ, possit petere, se restitui aduersus aditionem, & sic factum suum propriũ, & ita non obstante aditione facta per beneficium restitutionis in integrum, impetrare beneficium repudiandi vel abstinendi ab hæreditate. Non autem contra dispositionem defuncti. *l. 3. § scio. cum §. seq. ff. de minorib. 25. annis.* Clarum enim est, quod minoribus solum detur beneficium restitutionis in integrum, quando sui facilitate faciẽdo vel negligẽdo, vel dolo aduersarii læsi sunt. Secus si casu fortuito, vel aliter. *l. verum. §. sciendum. & ibi Bar. & Doct. ff. de probatio. & per tot. tit. ff. de minoribus, & c. l. Minoribus. & l. fin. & ibi Legista. C. de in integr. restitut.* Imo si pater maior in aliquo contractu fuisset læsus, filius tamen hæres eius minor, cum non sui facilitate læsus sit, restitutionem in integr. petere non posset. *d. l. Ea quæ à patre. C. de restit. mi. tit.* Quare actor in præsentiarum, contra dispositionem paternam, nullo modo restitui potest, nisi vellet contra suum proprium factum, & ita contra suam aditionem, vel immixtionem petere se in integrum restitui, vt abstinere possit ab hæreditate patris, excepta legitima; quod vix faciet. Quare etiam iam sublata est illa quæstio, an scilicet actor possit petere restitutionem in integrum, aduersus suam ratificationem, qua scilicet ratificauit & approbauit testamentum patris sui, quia dato etiam, non tamen concesso, sicuti non est, quod in totum ipsum non ratificasset; Tamen ex quo ius eum astrinxit seruare factum patris, cuius hæreditati se immiscuit, nihil operatur, petat restitutionem, nec ne, contra suam ratificationem. Ex quibus etiam infertur, frustra ab actore regulam, Quod ab initio non valet, &c. allegatam esse. Vltra 13 hoc quod dicta regula non procedit, quando scilicet aliquid ab initio solum est nullum, ex defectu consensus, quia tunc ratihabitio, siue consensus superueniens validat ipsum. *l. licet. ff. de iudicus. l. fin. C. ad Macedon. & c. 1. in tit. de alien. feud. pater.* Et confirmantur prædicta. Nam licet agnati, qui non consenserunt alienationi feudi paterni, possint reuocare alienationem. *d. c. 1. de alien. feud. pater.* tamen si tales agnati non consentientes sint hæredes alienatoris, licet illis agnatis extantibus primi acquirentis illud feudum, tanquam paternum debeatur, adeo quod ipsi in eo succedere possint, etiamsi non sint hæredes a- 14 gnati alienantis, remouentur tamen à reuocando ex alio capite, quia hæres tenetur obtemperare facto defuncti. *dict. l. Cum à matre. Et ita decidit Andr. de Iser. & Doctor. in d. cap. 1. Et faciunt notata in ca. 1. §. hoc quoque, in tit. de success. Feudi.* Ex quibus omnibus finaliter necessario infertur & concluditur. Quod cum actor peterit sibi instrumenta, documenta, & registra, super sæpe nominato Castro, cum suis pertinentiis, tanquam domino seu proprietario, tradi; & super hæc fundauerit suam prætensam impetitionem seu actionem, vt ex libelli serie claret, & inconuincibiliter ostensum sit, quod ipse non sit dominus, nec proprietarius dicti Castri, cum suis pertinentiis, sed quod solum per tempus vitæ suæ habeat vsumfructum in eis, quod rei non teneantur actori ipsi tanquam domino, &c. huiusmodi instrumenta tradere, sed quod sint suffragio hæredum N. testatoris, patris actoris & fratris eiusdem N. penes aliquem amicum vel in ædem sacram, vel in locum publicum deponenda: Et per consequens, quod in prima instantia male pronunciatum, & bene appellatum sit. Et per consequens, quod leges per actorem allegatæ minime probent, & fundent suam intentionem; Cum præsuppositum eius, scilicet quod sit dominus, siue proprietarius dicti Castri, sit falsum, nec alias dicta iura probant, quod instrumẽta communia, hæreditaria, sint apud seniorem deponenda, seu 15 custodienda; Cum l. 4. cum sequenti. ff. famil. hercisc. penitus probent contrarium. Nam in d. l. 4. disponitur, quod tabulæ testamenti, aut apud eum qui ex maiori parte hæres est, manere, aut in ædem sacram deponi debeant; Et sic est ibi casus rotũdus, quod non apud seniorem de necessitate deponendæ sint, sed in arbitrio hæredum consistat, quando scilicet vnus ex eis est in maiori parte hæres, vt eas deponant, vel penes eum, vel in ædem sacram. Item in l. sequenti deciditur, quod iudex curare debeat, vt cautiones hæreditariæ maneant apud eum, qui ex maiori parte hæres est; Sin autem omnes ex iisdem partibus hæredes sint nec inter se conuenire possit, apud quem potius esse debeant, tunc, aut ex consensu, vel ex suffragio sit eligendus amicus, apud quem deponantur, vel quod in ædem sacram deponi debeant. Cum ergo actor non sit ex maiori parte hæres, præsertim cum in dicto Castro tantum habeat vsumfructum separatum à proprietate; quæ est communis fratri suo; Sequitur quod apud eum, aliis hæredibus inuitis, huiusmodi documenta non sint deponenda. Imo posito, non tamen concesso, sicuti etiam non est, quod esset ex maiori parte hæres, tamen adhuc non essent penes eum deponenda; Cum maxime intersit fratris sui N. & hæredum suorum futurorum masculorum, ne ei huiusmodi documenta, siue registra ei tradantur; Cum dicat sæpenominatum Castrum cum suis pertinentiis ad se, tanquam dominum & proprietarium pertinere: cuius tamen contrarium ad oculum demonstratum est. Idcirco si post mortem eius huiusmodi documenta reperirentur in sua custodia, hæredes sui absque dubio conaturi essent tale Castrum cum suis pertinentiis iure hæreditario occupare. Quod in maximum præiudicium fratris sui & hæredum suorum masculorum, quibus vsusfructus in tali Castro post mortem actoris relictus est, redundaret, probatur per textum in l. Instrumenta. C. de fideicommiss. vbi est casus in fortioribus terminis, quod hæres non teneatur legatariis vel fideicommissariis præstare instrumentum originale rei legatæ; In quo qui- 16 dem legato, legatarius vel fideicommissarius habet plenum dominium, licet teneatur cauere de exhibendo, quando opus fuerit, non obstante l. Si quis ex argentariis. §. pertinere, vbi habetur, quod instrumenta debent esse penes illum ad quem pertinent. Nam respondent in d. l. instrumenta, ibi Cyn. & Bartol. & communiter omnes Doctor. Quod hoc ideo fit, quia interest hæredis, quod sint penes eum propter periculum euictionis, in casibus in quibus hæres tenetur de euictione, per text. in l. Titius. ff. de actio. empt. vbi deciditur: Quod licet venditor teneatur cuincere emptori instrumenta fundi venditi, cum expediat, per quæ declarantur iura ipsius, non tamen tenetur ea sibi tradere. Idem est si testator legauit fundum suum alii, quod hæres non teneatur legatario, & ita domino rei legatæ tradere instrumentum fundi legati, sed sufficit quod caueat de exhibendo, quando opus fuerit. *Ita determinat Bartol. in l. quæsitum. §. Papinianus, per text. in dict. l. Titius. ff. de fund. instru. leg. Nec obstat text. in d. §. Papinianus.* Quia quod dicit, quod debeant præstari emptiones, debet exponi, id est, commodum, quod ex emptione procedit, non autem instrumenta emptionis. Ita decidit Cyn. *in dict. l. instrumenta.* dicens, se audiuisse à Dyno præceptore suo. Quare minime

nime instrumenta dicti Castri, actori, qui solum vsumfructum in eo habet, tradenda sunt. Ex quibus vltra prędicta concluditur, pessime (salua pace) pronunciatum fuisse. Nec obstat l. Procurator. C. de edendo, quia ibi habetur, quod quando est contentio inter fiscum & priuatum, quod instrumenta communia debent esse penes fiscum tanquam digniorem. Nec aliquid facit l. Cum pater. §. pater pluribus. ff. de legat. 2. quia ibi non deciditur, quod instrumenta hæreditaria sint maiori natu tradenda. Sed est ibi casus, quod si pater filiis suis hæredibus institutis, maiori natu tradidit claues, causa custodiæ tradidit, quod per hoc non dicitur habere præcipuam causam, &c.

## THEMA CONSILII LI.

De exceptione excommunicationis, quãdo possit opponi. Et quando habeat effectum repellendi quem à limine iudicij, vel alijs actibus permissis, &c. Quod sumens Eucharistiam sub vtraq; specie non sit hæreticus, sed contrarium contra Scripturam asserentes, &c.

### SVMMARIA.

1 *Exceptio excommunicatoris potest opponi etiam post rem iudicatam, & opponens debet speciem illius & nomen excommunicatoris exprimere, & intra octiduum probare.*

2 *Excommunicatio olim trahebat secum executionem in dorso, sed nouo iure requirit sententiam declaratoriam.*

3 *Hæresis vnde dicatur, & quis dicendus hæreticus.*

4 *Argumentum perspicuum, quod asserens non esse sumendam Eucharistiam sub vtraque specie. sit hæreticus.*

5 *Quod Ecclesia non habeat potestatem statuendi contrarium.*

6 *Quod antiqui Canones & Pontifices vetent, venerabile sacramentum diuidi, & quod hoc etiam sit contra authoritatem sacræ Scripturæ.*

7 *Consuetudo quantumcunque inueterata Euangelicæ veritati derogare non potest.*

## CONSILIVM LI.

Vidente Procuratore quondam Magistri N. in Christo defuncti, &c. quod non obstantibus omnibus prætensis, & friuolis exceptionibus suis contra petitam executionem, virtute & vigore iudicialis confessionis principalis sui, quæ etiam vim sententiæ condemnatoriæ continet, dicente Imperatore: Confessos in iure pro iudicatis habere placet, &c. oppositis de iure debeat vti in sepliea, & alias N. petiit decerni, &c. Ipse alio falso & ficto remedio actorem ab instituta petitione executionis, nulliter tamen & de facto repellere conatur, asserens scilicet eum excommunicationis maioris latæ sententiæ notam incurrisse, eum habuerit quotidianam, atq; hodie habeat conuersationem cum Apostatis Monachis in oppido N. Lutheranam hæresin disseminantibus eorundemque sectator, receptator, & defensor fuerit, & sit. Et quod huiusmodi hæresin in præsens in toto corpore suo sapiat & defendat, Eucharistię sacramentum sub duplici specie sumendo, &c. Ideo ipsum N. tanquam actorem in iudicio stare non posse, etiamsi rem iudicatam & decretum executionis pro se iudicialiter obtinuisset, *per c. pia. de exceptio. in sexto. c. excommunicamus. el 1. §. credentes. de haeret.* Quare N. quintuplicando dicit & proponit, quod procurator nedum indocte, sed etiam impie & blaspheme huiusmodi exceptionem eam ob causam quadruplicauerit. Et quod falsum & mentitum sit ipsum actorem excommunicatum esse, & fore, eam ob causam, quod scilicet quotidianam conuersationem cum concionatoribus & ministris verbi Dei in hoc oppido habuerit, & habeat. Nec minus falsum & dolose excogitatum esse, huiusmodi concionatores aliquam hæresin disseminare, vel docere, prout etiam aduersarius non probauit, nec vnquam probare poterit. Ideo Actor non comprehenditur, nec comprehendi potest dispositione dictorum iurium; Sed quod etiam indocte, si non dolose quadruplicauerit, ex infra scriptis causis in iure fundatis liquido apparebit, etiam dato, nullo tamen pacto concesso (sicuti etiam in veritate non est) quod ob dictam causam Actor incurrisset notam excommunicationis maioris latæ sententiæ, prout tamen minime incurrit, sed magis verbo Christi, dicentis: Non in solo pane viuit homo, sed in omni verbo, quod procedit de ore Dei, obtemperauit. Et dicit beatus Hieronymus: Non quis dicat, sed quid dicatur, attende. Nos itaque omnipotentis Dei auxilio suppliciter inuocato, eiusdemque præsidio freti, hac præsenti consultatione manifestum faciemus, & ex verbo Dei, ac sacræ Scripturæ textibus ostendemus, Quadruplicantem manifestam impietatem defendere: Et exceptionem procuratoris in præsentiarum, adhuc sibi locum non vendicare. Idq; 1
patet primo, quia licet verum sit, quod etiam post rem iudicatam oppositio huiusmodi exceptionis impediat executionem, tamen, quia ea frequenter per malitiam ad differenda negotia & partes laboribus ac impensis fatigandas opponitur; Ideo opponens necesse habet exprimere speciem excommunicationis, & nomen excommunicatoris. Et si intra octo dierum spacium in probatione eius defecerit, Iudex in causa procedere debet. *d. c. pia.* Et quod ibi dicitur; Nomen excommunicatoris exprimendum esse, non solum de excommunicatione hominis, sed etiam Canonis intelligi debet, vt etiam tunc sequatur expressio Canonis. Nec sufficeret nomen authoris ipsius Canonis, *secundum Ioan. Andr. & Doctor. in dict. c. pia. super gloss. in verb. nomen.* Sed in nostro casu Quadruplicans, nec nomen alicuius iudicis vel Canonis, à quo d. N. incurrerit notam excommunicationis maioris, expressit, multo minus eam intra octo dies probauit, sicuti nunquam probare poterit. Ergo, &c. Secundo, quamuis de iure antiquo excommunicatio trahat 2
secum executionem in dorso. *ca. pastoralis. in fine. de appellatio.* Et excommunicatus etiam ante denunciationem sit vitandus. *c. cum non ab homine. de senten. excommun.* Tamen hodie sententia excommunicationis, canonis, vel statuti non priuat quem exercitio actuum permissorum, nisi post sententiam declaratoriam. Ita est statutum in Concilio Basiliensi, in secunda sessione; incipit, Ad euitanda scandala, &c. & attestatur Panorm. qui interfuit huic Concilio, subiungens per hoc esse satisfactum desiderio Ioann. Andr. *in Clem. 2. super gloss. in verbo, Suppositis in fine. de sententia excommun.* Imo ante dictum Concilium idem tenuit illustris Petr. de Ancho. in consi. 199. *in 2. colum. versicu. Secundo moueor.* vbi decidit; Quod quantumcunque aliquis sit excommunicatus à Canone, non debeat tamen vitari in publico, nisi fuerit lata sententia declaratoria, super hac parte citata & causa cognita, *vt not. Clemen. præsenti. de consibus, & c. cum secundum leges. de hæretic. lib. 6. & sequitur postea.* Ex quibus infero, quod sententia Canonis vel statuti non priuat quem exercitio actuum permissorum, nisi post sententiam declaratoriam. Et sic clarissime infertur, quod excommunicatus ipso iure à canone scilicet, tamen adhuc non debeat regulariter vitari, nisi à superiori per sententiam declaratum fuerit, illum ob tale delictum in sententiam Canonis incurrisse, &c.

Tertio,

Tertio, quod allegat Quadruplicans Quintuplicantem excõmunicatum esse maiori excõmunicatione, propter quotidianam cõuersationem, quam (vt ipse Quadruplicans appellitat) cum Apostatis Monachis habuerit, & tamen illi Monachi, cum quibus conuersatur, etiam nunquam fuerint neq; sint excommunicati declarati, liquide ex his infertur Quadruplicãtem in oppositione fictæ exceptionis excommunicationis, in iure maxime errasse, & quod ista exceptio petitam executionem impedire non possit. Item & secundo, quod hæretice, impie, blaspheme, & sacrilege quadruplicauerit, dicendo videlicet quod actor in corpore suo, eo quod sacramentum Eucharistiæ sub duplici specie sumpserit, hæresin sapiat. Et hoc indubitatum est, per fortissimam rationem: Quia
3 hæresis diuersum dogma habet, Græce ab electione dicta, eo quod talem sibi vnusquisque eligat doctrinam, quam putet meliorem: Et quicunque scripturam aliter intelligit quam sensus Spiritus sancti flagitat, à quo scripta est, licet ab Ecclesia non recesserit, hæreticus appel-
4 latur. Sed Quadruplicans scripturam aliter intelligit, quam sensus Spiritus sancti, à quo scripta est, flagitat. Ergo Quadruplicans hæreticus appellatur. Hæc consequentia formalis est & syllogistica in tertio modo primæ figuræ, & præmissæ eius sunt veræ; Ergo & conclusio vera, quia ex vero non nisi verum sequitur. Quod autem præmissæ sunt veræ, patet. Nam maior probatur ad literam per tex. in c. inter hæresin. cum c. sequenti. 24. q. 3. & sunt verba sancti Hieronymi, mallei hæreticorum, vt canit de eo Ecclesia. Minor est manifesta & notoria, quia Christus dominus, &c. in nouissima cœna instituit venerabile Sacramentum corporis & sanguinis sui sub vtraque specie panis & vini manducandum, scilicet, & bibendum, vt aperte legitur & scribitur in sanctis Euangelistis Matthæo, Luca, Marco, & Paulo Apostolo ad Corinth. Sed Quadruplicans hanc sanctam Scripturam aliter intelligit, quam sensus Spiritus sancti, à quo scripta est flagitat; Cum contra sanum intellectum impie & blaspheme dicat hæresin esse, venerabilissimum eucharistiæ Sacramentum sub vtraque specie sumendo, & sic contra verba & institutionem Christi, aperte os in cœlum ponit, asserendo non quæ à Deo, sed ex proprio corde, & humano sensu didicerat, & ita prætereundo, imo expresse respuendo, quæ Spiritus sanctus docet: Quo nihil abominabilius aut magis impium excogitari potest, &c. Quare discat hunc honorem Canonicis scriptoribus referre, vt scribit beatus Augustinus ad Hieronymum, & habetur in c. Ego solis. 9. distinct. Et sic breuibus ostensum est, Quadruplicantem contra verbum Dei aperte sentire. Et per consequens, ipsum, & non Quintuplican-
5 tem hæresin sectari. Nec contra istud institutum Christi etiam Ecclesia potest statuere, videlicet hæresin esse sub vtraque specie Eucharistiam sumere, cum Christus & verbum eius non habeant authoritatem ab Ecclesia: Sed econtra Ecclesia pendeat ex verbo Dei. Est enim (vt Paulus inquit) columna & sedes veritatis, nec concedit Euangelium libertatem docendi contra mandata Dei, seu prohibendi vllam partem mandati diuini, quod ad Ecclesiam pertinet. Sed maxime præcipit conseruari ministerium, quod consistit in doctrina & admi-
6 nistratione Sacramentorum. Non obstat vulgatum dictum Augustini, dicentis: Non crederem Euangelio, nisi me catholicæ ecclesiæ authoritas moueret, &c. Nam illud intelligitur videlicet, nisi ecclesia approbaret, non haberemus nos certitudinem, quod illa sint verba & institutio Christi. Impium ergo est, & maxima blasphemia contradicere, nec Romana ecclesia, quæ domino disponente, etiam ab hac labe, sicut ab omni hæresi semper immaculata & inconcussa permansit, teste Hieronymo, *vt in c. hæc fides.* 24. q. 1. integri sacramenti vsum improbat. Habet enim mandatum Dei, quod Ecclesia nullam causam mutare potest: iuxta illud; Si quis aliud Euangelium docuerit, anathema sit. Constat autem hũc ritum in ecclesia diu durasse. Et Pontifices Romani nunquam cõtrarium statuerunt vel docuerunt: Gelasius Papa enim mandauit & stricte præcepit, venerabile sacramentum sub vtraq; specie, & nequaquam sub altera tantum sumendum esse, vt c. Comperimus, de cõsecrat. dist. 2. vbi inquit; Comperimus autem quod quidam sumpta tantum sacri corporis portione, à calice sacrati cruoris se abstineant, qui procul dubio (quoniam nescio qua superstitione docentur astringi) aut integra sacramenta percipiant, aut ab integris arceantur, quia diuisio vnius eiusdemque mysterij sine grandi sacrilegio non potest peruenire. Quomodo possit esse clarior textus de sumenda Eucharistia sub vtraq; specie, & sub maxima pœna? Cum talis diuisio non possit fieri sine grandi sacrilegio, nec aduersarius hic poterit subterfugere, dicendo quod textus ibi loquatur de sacerdotibus, vt Rubrũ indicat, & hoc testimonium tantum ad consecrantes, non laicos pertinere. Quod enim hæc cauillatio, qua multi Scriptores, in defendenda hac prohibitione ad amplificandam sacerdotum dignitatem vtuntur, sit commentitia, inde intelligi potest, quia tunc durabat mos vtendi integro sacramento. Et cum ibi tex. ait (Arceantur) loquitur de laicis, vt arcerentur per ministros porrigentes. Præterea communis est Theorica doctorum, quod rubricæ decretorum non sint Authenticæ, cum non sint factæ ab habente authoritatem legis condendæ. Secundo, istud rubrum est expresse contra rationem assignatam in nigro. d. c. comperimus: vbi dicit, quod diuisio vnius eiusdemq; mysterij sine grandi sacrilegio non possit peruenire. Quæ ratio non minus in laico diuidẽte quam sacerdote militat. Si ergo vna & eadem ratio expressa in dicta constitutione militat in vtroque; Ergo idem vtrobiq; ius statuendum, iuribus vulgatis. Negari tamen non potest discrimen aliquod esse inter ministros & laicos: Minister enim porrigit sacramentum: sed in vsu nulla est differentia. pariter vtantur integro sacramẽto minister, & laicus, pariter se consolentur accepto hoc pignore, & fidem exerceant, pariter agant gratias. Etsi Quadruplicans hic bona responsione euaserit, Quintuplicans donabit ei par rubeorum calceorum. Tertio dictũ rubrum est contra textum in Matthæo, Marco, & Luca; vbi Christus integrum Sacramenti vsum instituit, in vtraque eius parte vtantur omnes pij sacerdotes & laici. Quia textus nominatim de calice dicit; Bibite ex hoc omnes. Addita est vniuersalis, vt sciamus nullum membrum ecclesię excludi. Ergo nulli hominum licet mutare, aut abolere ritum à Christo institutum. Et summa impietas est in hoc casu prohibitionem defendere, abolet enim partẽ ministerij diuinitus ordinati, quod Deus in mundo conseruari vult, mandatis Christi aduersatur, & præcipue pugnat cum Paulo 1. Corinth. 11. vbi Apostolus loquitur simpliciter & generaliter Corinthiis, non distinguendo inter sacerdotes, & non sacerdotes: Dicit enim inter cætera; Quotiescunque manducabitis panem hunc, & calicem bibetis, mortem Domini annunciabitis, donec veniet. Hæc est integri Sacramenti descriptio. Et iubet Paulus ceremoniam hanc vsque ad finem mundi conseruari, præcipit quoque ei addi recordationem & prædicationem de morte Christi, vsq; ad gloriosum eius aduentum. Annunciatio hæc omnibus mandata est, pariter ad ministros

nistros & laicos pertinet. Et sicut omnibus pariter mortuus est Christus, ita ab omnibus pariter mors eius annuncianda. Sunt quoq; promissiones Euangelij vniuersales, & verba Christi in institutione sacrosanctæ suæ cœnæ, cum inquit: Hic est calix noui Testamēti in sanguine meo, qui pro multis effunditur in remissionem peccatorum, &c. ad omnes pariter, tam laicos, quam sacerdotes pertinent, omnib. remissio peccatorū necessaria, omnibus mandata recordatio passionis Christi. Ergo omnes ex calice bibant, ad omnes vsus calicis pertinet. Hoc diserte testatur Paulus, cum inquit: Accipite, bibite, &c. Item probet seipsum homo, & sic de hoc pane edat, & de hoc calice bibat. Hæc verba sunt mandātis & disponentis. Et addit Paulus cōminationem grauissimam, inquiens, reus corporis & sanguinis Domini esse illos, qui abutuntur sacramento.
7 Nec aliqua consuetudo quantumcunq; inueterata huic Euāgelicæ veritati præualere potest. Imo ipsa quoq; Ecclesia partem Sacramenti, contra mandatum Christi in institutione expressum, prohibere nō posset. Vsitata enim in veteribus Doctoribus est sententia, Ecclesiam nec materiam, nec formam Sacramentorum mutare posse. Et historiæ satis dilucide ostendunt publicum & communem vsum integri Sacramēti multis seculis in Græca & Latina Ecclesia fuisse, & indicia plurima sunt, vix ante 400. annos hunc morem esse abolitum. Ideo hic ritus à Christo institutus, ab Apostolis cōfirmatus, ab Ecclesia approbatus, nullius hominis authoritate mutari, aut aboleri potuit. Et sic qua noua consuetudo Pontificum tyrannide in Ecclesiam irrepsit, cōtra expressum mandatum Dei, & receptum veteris Ecclesiæ morem, non debet ea pertinaciter iniqua crudelitate defendi. Nec talis consuetudo quantumcunq; inueterata prohibitionem excusat. Quia Deo magis obediendum est quam hominibus. Nec licuit Pontificibus aut Principibus proprio iudicio religiones contra mandatum Dei constituere. Nam cum Christus sit caput Ecclesiæ & veritas, qui ipsam Eucharistiam sub vtraq; specie instituit, magis ipsam veritatem, quam consuetudinem sequi debemus. *c. veritate. cum quinque cc. seq. 8. distinct.* Quare sequitur, quod Quintuplicans sumendo venerabile Sacramentum Ecclesiæ sub vtraque specie, non dicatur aliquam hæresin sentire, nec incurrisse, sed instituto Christi, & Ecclesiæ satisfecisse. Et quod Quadruplicans impugnans hoc, conetur expresse repugnare Spiritui sancto, verbo & instituto Christi, & sic non in minorem hæresin, quam sentientes & docentes, in Sacramento Eucharistiæ non esse verum corpus & sanguinē Christi, incurrere & incurrisse. Et per consequens, quod huiusmodi ficta exceptione non obstante, debeat decerni, vt antea petitum est. Quintuplicans repetit etiam quicquid prius replicatiue & triplicatiue adduxit, pie admonens aduersarium, vt deinceps ab huiusmodi blasphemiis & impietatibus, ne iram Dei incurrat, &c. abstineat. Quod si non fecerit, Quintuplicans alijs verbis ei obuiabit, &c.

## THEMA CONSILII LII.

Consilium de sacra communione corporis & sanguinis Domini nostri Iesu Christi, in familiari epistola ad amicum scriptum, & ex lingua Germanica in Latinam versum, in quo clare, ex authoritate sacræ Scripturæ, & veterum Canonum ostenditur, omnib. Christianis, nulla persona cuiuscunq; conditionis, dignitatis, vel sexus excepta, vtranq; speciem in cœna Domini porrigendam, iuxta diuinam institutionem, & morem à veteri & catholica Ecclesia approbatum. Adducuntur quoq; testimonia Euangelistarum, S. Pauli Apostoli, sacrorum Canonum & veterum Pontificum, ex quib. probat vtranq; speciem diuina ordinatione à Christo institutā, ab Apostolis confirmatam, multisq; seculis hūc ritum in tota Ecclesia veteri obseruatum. Ostēdit promissiones esse vniuersales, vt sciamus nullum Ecclesiæ membrum excludi. Ideoq; prohibitionem alterius partis esse impiam, nec defēdendam esse manifestam impietatem eorum, qui calicem populo detrahunt, contendentes verba Christi de calice, ad cōsecrantes tantum, siue Sacerdotes, non ad Laicos pertinere. Et in fine concludit integrum Sacramenti vsum Ecclesiæ restituendum, non obstante qualicūque etiam inueterata cōsuetudine, cum authoritas sacræ Scripturæ, & Christi mandatum non ex humanis cogitationib. pēdeat, sed regula sit ab omnibus, & etiam Concilijs, quam strictissime obseruāda, nec propter humanas cogitationes violandum esse mādatum Dei, aut à ministerij institutione discedēdum, sed qui vnam speciem sufficere doceant, pro hæreticis esse habendos.

## SVMMARIA.

1 *Christus est vnicum sanctæ Ecclesiæ caput.*
2 *Ecclesia, cuius caput est Christus, errare non potest.*
3 *Ecclesia Christi super petram, quæ est Christus, fundata atq; ædificata est.*
4 *Dictio petra, non de Petro, sed Christo filio Dei viui intelligenda est. Et Ecclesia non est ædificata super authoritatem hominis, sed super ministerium illius professionis, quam Petrus fecerat.*
5 *Solus Christus audiendus est, quia ipse est via, veritas & vita, nec patitur regni consortem. Ideoq; verbo eius nihil addendum, neque detrahendum.*
6 *Non discedendum est à verbo Dei, sed illa doctrina tenenda, quam Deus pater per filium suum nobis reuelauit, per Prophetas & Apostolos tradidit.*
7 *Papa non habet ius contra mandatum Dei docendi aut statuendi aliquid in Ecclesia Dei, & si verbo Christi aliquid addiderit, aut detraxerit, erroris argui potest.*
8 *Libri veteris & noui testamenti à Spiritu sancto conscripti sunt. Ideoq; authoritas ipsorum in quæstionem vocanda non est.*
9 *Dubitans de his, quæ in libris vtriusque Testamenti continentur, pro hæretico habendus.*
10 *Quomodo intelligendum dictum Augustini: Euangelio non crederem, &c.*
11 *Deus mandatorum suorum, & reuelatæ voluntatis suæ exactam, & perfectam obedientiam à nobis requirit.*
12 *Saul abiectus est à Deo, quod vocem Domini non audiuit.*
13 *Consuetudo etiam longo vsu recepta, veritati tamen, in sacris literis, & ex inspiratione Spiritus sancti nobis reuelatæ in negotijs præsertim spiritualibus, anteferenda non est.*
14 *Vsus veritati contrarius abolendus est.*
15 *Consuetudo etiam in ciuilibus contra rationem inducta, quantumuis vetusta, abroganda est, nec meretur nomen consuetudinis, sed abusus dici debet.*
16 *Hæreticus appellandus est, qui scripturam aliter intelligit, quam sensus Spiritus sancti, à quo prolata est, flagitat.*

17 Mani-

17 *Manifestus error circa vsum Sacramentorum, pro haeresi aestimandus.*

18 *In poenam haereseos incidit, qui temere & pertinaciter negat perpetrata contra mandata Dei, peccata non esse.*

19 *Papa & Imperator in materia vsurarum non possunt dispensare aut concedere, vt ratione mutui vel teruncius vltra sortem petatur.*

20 *Christus in ea nocte qua traditus est, instituit vtranque speciem corporis & sanguinis sui, ad hunc finem, vt esset pignus quoddā amoris sui erga nos, quo beneficio vterentur omnes pij, in memoriam sui, vsque in gloriosum aduentum suum celebrandam.*

21 *Testimonia ex Euangelijs & S. Paulo Apostolo, de institutione sacrosanctae Coenae dominicae.*

22 *Vsus integri sacramenti non solum 12. Apostolis, sed reliquis quoq; vna cum Christo accumbentibus concessus est.*

23 *Corinthij vtraque specie vsi sunt.*

24 *Gelasius sub poena sacrilegij Sacramentum corporis & sanguinis Christi diuidi prohibet.*

25 *Testimonia sanctorum patrum ostendit publicum & communem vsum integri Sacramenti in veteri Ecclesia fuisse.*

26 *Non licuit Concilio Constantiensi laicis alteram Sacramenti speciem prohibere.*

27 *Ecclesiam errare non posse, quomodo & quatenus sit intelligendum.*

28 *Concilia errare non est nouum.*

## CONSILIVM LII.

NVlla, vir optime, mihi tecum notitia alia intercedit, praeterqoam quod in proxima quadragesima, isthac iter faciens ad te diuerti. Quo quidem tempore intellexi ex sermonibus inter nos amicissime & serio habitis, (quod multorum bonorum iudicio tribui tibi iam dudum antea rescieram) omnibus te votis, toto animo atque pectore, nihil conari magis, aut operam dare, quā vt actiones ac vitam tuam omnem ad omnipotentis Dei, & ipsius Ecclesię obedientiam dirigas, atque componas, ab eiusque consensu, receptisque consuetudinibus, praesertim in sacra communione corporis ac sanguinis Domini nostri ac liberatoris Iesu Christi, temere non recedas. Habet enim Ecclesia sola remissionem peccatorum, quod symbolum Apostolicum clare testatur, in hoc articulo: Credo in Spiritum sanctum, & eo qui sequitur: Remissionem peccatorum. Et propter has causas vtraq; specie Sacramenti altaris (vt vocant) hactenus vsus non es, ne contra Ecclesiae authoritatem peccares, quam tu laicis vnam tantum speciem concedere arbitraris. Etsi vero hic articulus his 20. annis proximis à Theologis nostris ita est agitatus, & illustratus, diuinaq; fauente gratia, veritas in hac extrema mundi senecta, ad salutem, & consolationem electorum, ita innotuit, vt de ea re me quoque disputare superuacaneum sit & irritū, qui, quae mea est professio, magis in Iustiniani Codice & Pandectis, quam in sacra scriptura versatus sum. Attamen singularis mea erga te beneuolentia, amorque tuus ac studium religionis vere pium, quo te adeo flagrare iudico, vt tui similes paucos haec nostra aetas proferat, plane cogit me, vt de hac materia, licet aliena à mea professione, meam quoque sententiam ac iudicium tibi non significare non possim, non dubitans te pro naturae tuae bonitate hoc, quicquid est, tanquam simplici animo profectum, aequi boniq; consulturum esse. Totius autem nostrae disputationis haec erit summa seu conclusio, ad quā rogo diligenter, vt animum attendere velis. Nihil enim in hac tanta causa temere affirmare volo: Nempe quod omnibus Christianis, nulla persona cuiuscunque conditionis, aetatis, vel sexus excepta, vtraque species in coena Domini, iuxta diuinam institutionem, porrigenda sit: & omnes illos, qui diuersum docent, & alteram speciem laicis detrahunt, eosque peccare contendunt, si solius corporis participatione contenti non sunt, pro haereticis habendos esse. Nec moramur ea, quae ad hanc sententiam oppugnandam frustra, & inepte colligunt aduersarij, eam contra decreta & consuetudinem receptam Ecclesiae esse clamitantes, cui tamen inobedientiam non praestare piaculum sit, eiusq; authoritas diuo Augustino tanta est, vt quodam in loco palam profiteri non dubitet, se Euangelio non crediturum esse, &c. Item laicos non minus accipere in vna parte seu specie Sacramenti, quam si integrum sacramentum eis porrigeretur. Et si qua sunt similia, &c.

Ad nostrae vero conclusionis intentionem confirmādam eiusmodi nobis iacta erunt fundamenta, aduersus quae ne portae quidem infernales poterunt praeualere. Notum est tibi, & haud dubie credis quod omnib. Christianis, quibus animae suae salus curae est, notum ac persuasum esse debeat, Christum esse vnicum sanctae Catholicae Ecclesiae caput, nec istius mystici corporis aliud praeterea caput esse posse. 1 Testatur hoc Apostolus Paulus *in Epist. ad Ephe.* cum ait: Et ipsum dedit caput supra omnem Ecclesiam, quae est corpus ipsius, &c. Et Petrus dicit *Actor.* 10. Christum esse dominum omnium. Item Paulus *ad Coloss. c.* 2. inquit; Christum esse caput omnis principatus & potestatis. Huic Apostolorum sententiae subscribit Innoc. III. appellans Christum tanquam corporis sui, sicut Ecclesiae caput. Et omnes praeterea Canonistae satis rotunde profitentur ac docent, vnicum Ecclesiae caput esse Christum. Nec etiam aliter docere possunt, nisi mendacij arguere Spiritum sanctum velint. Id gloss. *in Clem. ne Romani de el. in ver. non consonam. de elect. & elect. potest.* pulchre & erudite declarat, cum inquit: Sponsus, rector, & pastor est Christus, & caput Ecclesiae, quae est ipsius corpus. Adducitque ad hoc claros textus Iuris Canonici, in quibus idem perspicue confirmatur, vtpote c. ieiunium *in 2. 76 dist.* in quo haec insunt verba: Quia tunc ieiunamus, quando sponsus aufertur à nobis. Item c. 1. *96 dist. cap. 1. in ver. sed vbi. de sacra vnct. c. fin. 3. q. 4.* Et ex praeallegata gloss. concludit Panorm. *in c. significasti. de elect.* illam Ecclesiam, cuius caput Christus est, errare non posse. 2 Patet itaque etiam Canonistas sentire ac profiteri, quod negare non possunt, cum tam perspicua ea de re Apostolorum testimonia extent, solum Christum esse vnicum ac verum Catholicae Ecclesiae caput. Idque praeter alios, qui nostra memoria vixit, & Alexand. facit *in princ. 15. dist. in.*

Secundo certissimum est, Christi Ecclesiam super Petram, 3 quae est Christus, fundatam & aedificatam esse. Nam & Christus ipse, *Matth.* 16. Petro ad interrogationem suam respondenti, his verbis: Tu es Christus filius Dei viui, dicit: Beatus es Simon Bar Iona, quia caro & sanguis non reuelauit tibi, sed Pater meus qui in coelis est. Et ego dico tibi: quia tu es Petrus, & super hanc Petram aedificabo Ecclesiam meam, & portae inferorum non praeualebunt aduersus eam. 4 Et dictionem petram de ipso Christo intelligendam esse, non tantum Theologi, sed & Canonistae tradunt. Paulus ad Coloss. scribit: Petra autem erat Christus. Et recte. Nam cum Petrus coram reliquis Apostolis aperte diceret: Tu es Christus filius Dei viui, testatur se Christum filium Dei agnoscere. Ideo respondet ei Christus: Tu es Petrus, & super hanc Petram, hoc est, super illam fidem tuam, qua credis & confiteris me esse filium Dei, aedificabo Ecclesiam meam. Ita exponit

haec

hæc verba Ioan. Chrysost. *in Homilia d.c.16.* vbi ait: Super
hanc Petram, non super Petrum. Non enim super ho-
minem, sed super fidem Petri, ædificeuit ecclesiam
suam. Et Hilarius inquit: Petro reuelauit Peter, vt dice-
set: Tu es filius Dei viui. Super hanc igitur confessionis
petram, Ecclesia ædificata est. Hæc fides Ecclesiæ funda-
mentum est. Et Ioan. Theut. in glo. sua; Cum quorum ex-
positione concordat glo. ordinaria in c. Ita dominus. *su-*
*per ver super hanc Petram. 19. distinct.* Inquit enim, per hanc
dictionem petram, non credo Dominum aliud demon-
strasse, quem hæc verba, quæ Petrus respondit Domino,
in quibus præiudicat Iesum esse filium Dei viui. Quia
super illo articulo fidei fundata est Ecclesia. Et statim
concludit glo. ibid. & infert: Ergo super seipso fundauit
Deus Ecclesiam. Item gl. in c. loquitur 24. q. 1. asserit, di-
ctionem petram significare fidei suæ soliditatem. Huic
interpretationi adstipulantur plerique interpretes iuris
Canonici in d.c. ita dominus. vt aperte est videre in Ar-
chi. & Alex. Nam Alex. ibi *in 4. col. vers. nota quod Ecclesia*
clere dicit, quod secundum omnes hæc verba, super hāc
Petram, de ipso Christo intelligentur. Idem facit in c.
præceptis. 12. *dist.* allegatq; ad hoc sententiam quandem
Augustini ex libris retractationum. Eodemq; plene mo-
do Archidia. in d.c. præceptis. hæc verba, Super hanc Pe-
tram, interpretatur, super soliditate fidei Petri.

Iam vero, quia Christus est vnicum & verum Eccle-
siæ suæ caput ac fundementum, Deus Pater eum nobis
Doctorem cōstituit, & vt audiremus eum, à nobis seue-
se exigit, sicut Matth. 17. legitur, vocem è nube auditam
esse dicentem: Hic est filius meus dilectus, in quo mihi
bene cōplacui, ipsum audite. Quis itaq; dubitabit in do-
ctrine à Christo tradita? (qui est, sicut in Ioanne de ipso
inquit, via, veritas, & vita) nullum Doctorem ipsi præfe-
5 rendum, sed solū eum eudiēdum esse. Adhæc, si filium
& eius doctrinā audite iubemur, prohibemur certe ad-
mittere vel audire illos, qui aliud doctrinæ genus, quem
à filio propositum est, profitentur, iuxta illud: Si Ange-
lus de cœlo aliud Euēgelizauerit, anathema sit. Et quod
nemo in Ecclesia audiēdus sit præter filium, apperet et-
am ex hoc versu 2. Psal. Ego aūt constitui regem meum
super Syon montem senctum meum. Si enim Christus
est ille vnicus Rex constitutus à patre super montem
Syon, quo in scripturis Eeclesia, quæ est Christi corpus,
significatur, non potest simul consortem regni pati aliū,
& præsertim doctrina à se dissentientem. Vult enim o-
6 mnino Deus illam solam extate ac conseruari in Eccle-
sia, quam ipse suo verbo nobis reuelauit & tradidit, nec
præterea aliam vllam. Est enim Deus Zelotes, sicut ipse
in Exodo inquit. Item in Deut. c. 4. Non adderis ad ver-
bum, quod vobis loquor, nec auferetis ex eo. Et postea
in fine c. 12. Quod præcipio tibi, hoc tantum facito do-
mino, nec addas quicquam, nec minuas. Item Matth. 15.
Christus ait: Frustra colunt me mendetis hominum. Ad
eundem modum & canones, cum alibi sæpius, tum ve-
7 ro præcipue in c. sunt quidam. 25. q. 1. aperte vetāt Papam
aliquid vel docere, vel statuere, vel concedere, quod sit
contre Christi & Apostolorum doctrinam, eumq;, si se-
cus faciat, erroris propterea argui posse statuunt. Augu-
stinus ad S. Hieronym. quadam in epist. scribit, quod o-
mnium Doctorum libros, præter Biblicos, ita legat, vt
quantalibet sanctitate, quantave doctrina euthores eo-
rum polleant, non ideo verum putet quod dicant, quia
ipsi ita senserūt, sed quia sibi per alios authores, vel Ca-
nonicas, vel probabiles rationes, quod à vero nō abhor-
ret, persuadere potuerunt. Hæc ipsius verba recensen-
tur in c. ego solis. 9. *dist.* Idem Augu. in lib. 2. de vnico ba-
ptisma. scriptum reliquit, idque reperitur in c. quis na-
sciat. *ead. dist.* Canonicam scripturam tam veteris, quam
noui testamenti, posterioribus omnibus Episcoporum 8
literis ita præponi, vt de illa omnino dubiteri & disce-
ptari non possit, vtrum verum, vel vtrum rectum sit,
quicquid in ea scriptum sit, vel constiterit esse, sed o-
mnia quæ traduntur in ea sine omni dubitatione firmi-
ter esse apprehendende & credenda, nec humana ratio-
ne emetienda. Hi enim libri ab ipso Spiritu sancto con-
scripti sunt. Ideoque hæretici merito reputandi sunt, qui
de Prophetarum & Apostolorum scriptis dubitāt. Cum
enim euthor eorum & effector ipse Deus sit, certe dubi-
tens de illis, de ipse Dei veritate dubitat, quæ dubitatio 9
heresin inducit, sicut testatur c. 1. de hæret. cum inquit,
dubitentem in fide infidelem esse. At vero is fluctuare in
fide dicitur, & incertus æstimandus est, qui non cōstan-
ter essentitur iis, quæ de Deo eiusque voluntate in sacris
literis nobis proponuntur. etiamsi multa percipere ra-
tione eut assequi non possit: confertur telis arundini a-
gitatæ à ventis; Quia in solo Dei verbo veritas & certi-
tudo est, humana sunt vana & incerta. Omnis enim ho-
mo mendax, &c.

Ex his iteque omnibus manifeste colligi potest, gra-
uiter ac periculose labi eos, & à veritetis via longe aber-
rare, qui ex illa Augustini sententia, cuius in exordio hu-
ius disputationis mentionem fecimus, inferre volunt,
potestatem ac authoritatem Ecclesiæ maiorem & potio-
rem esse, quam Christi, cum certissimum sit, quod supra,
licet breuiter, vere tamen, ostēdimus, Ecclesiam hoc so-
lo, solo inquam Christo gaudere ac niti, tanquam vnico
capite ac fundemēto suo, atq; inde habere, quicquid ha-
bet vel potestatis vel authoritatis. Alioqui enim dicen-
dum esset, Ecclesiæ potestatem pendere à seipsa, & Chri-
sto omnia ad Ecclesiæ præscriptū agende esse, & nequa-
quam Ecclesiam Christo esse subiectam, illiusq; Euan-
gelio regi. Quo quid dici posset magis ebominandum?
qua Deus contumelia alia maiore effici posset? Nunquā
herele Doctori tam præstanti tale aliquid cogitare in
mentem venit. Sunt enim Augustini verba hæc: Euan-
gelio non crederem, nisi pro eo, quod est receptum ab
Ecclesia. Hinc certe non sequitur, tribuisse Augustinum
Ecclesiæ maiorem authoritatem quam Christo. Quod
si ea æstimasset, bone Deus, quam horrēdo errore ceptus
fuisset? Hoc enim concesso, cōcedendum eadem quoq;
ratione esset, non esse Ecclesiam fundatam super verbo
Dei, quod æternum est, sed etiam sibi ipsi fundamentum
esse. Quod tam sanctus vir ne per somnium quidem vn- 10
quam cogitauit, sed hoc potius voluit, vt ex ipsius verbis
satis apparet, se non potuisse certo statuere, vtrum do-
ctrina de Christo, quæ traditur in Euangeliis, vera esset,
nec ne, nisi Ecclesia eam approbasset. Ita interpretan-
tur Augustinum Canonistæ, & præ cæteris Alexen. *in d.c.*
*quis nesciat.* & Theologi nostri temporis communiter te-
nent. Nā sicut non temere dissentire debemus ab ordi-
naria potestate, quæ possidet Ecclesiæ titulum, ita scien-
dum est verbum Dei manifestum anteferendum esse ti-
tulo Ecclesiæ & vniuersæ humanæ authoritati, iuxta il-
lud: Si quis aliud Euangelium &c. Quamobrem cum
Ecclesia omnes libros, tam veteris quam noui testamē-
ti, tanquam sacram Canonicam scripturam approbarit
ac receperit, satis superque satis certi sumus, in iis nobis
vere reuelari ac annunciari verbum ac voluntatem di-
uinam.

Porro quam exactam & perfectam reueletæ volun- 11
tatis suæ, ac præceptorum obedientiam à nobis requirat
Deus, exemplo est historia de Saule, in lib. 1. Reg. cap. 15.

Vbi cum mandaret Deus Sauli per Samuelem, vt profi-
cisceretur ad percutiendum Amalec, & demoliendа v-
niuersa eius, nec parceret ei, sed interficeret à viro ad
mulierem, paruulum & lactantem, bouem & ouem, ca-
melum & asinum. Saul autem posteaquam percussisset
Amalec, & interfecisset gladio omne vulgus, Agag vero
Regem Amalec viuum cepisset, cui populus pepercerat,
vna cum vniuersis, quæ pulchra erant, quæ disperdere
noluit, loquebatur Deus Sauli per Samuelem: Quare
non audisti vocem Domini, sed versus ad prædam es, &
fecisti malum in oculis Domini? Et ait Saul ad Samue-
lem: Imo audiui vocem Domini, & ambulaui in via, per
quam misit me Dominus, & adduxi Agag Regem Ama-
lec, & Amalec interfeci. Tulit autem de præda populus,
oues & boues primitias eorum quæ cæsa sunt, vt immo-
let Domino Deo tuo in Galgalis. Et ait Samuel: Nun-
quid vult Dominus holocausta & victimas, & nō potius
vt obediatur voci Domini? Melior est enim obedientia;
quam victima, & auscultare magis, quam offerre adipē
arietum. Quoniam quasi peccatum ariolandi est repu-
gnare, & quasi scelus idololatriæ nolle acquiescere. Et
subiungit Samuel: Pro eo ergo quod abiecisti sermonem
Domini, abiecit te, ne sis Rex.

12 In hac historia, aliisque quam plurimis in sacra Scri-
ptura manifeste lucet, Deum requirere à nobis manda-
torum suorum plenam & perfectam obedientiam, nec
pati posse, nos interpretationem verbo suo, quantum-
uis id bono animo fiat, addere. Nam certe neq; Saul, ne-
que populus Israeliticus malo fecisse animo existimandi
sunt, quod quasdam pecudes non interfecerunt, sed re-
seruarunt eas immolationi. Attamen quam in ea re ve-
hementer displicuerint Deo, & quam graue scelus, id fa-
ciēs, in se admiserit Saul, textus huius capitis & sequen-
tis indicat. Est est sane temeritas nō leuis, humana ratio-
ne diuinam sapientiam metiri & assequi velle. Deus ma-
gistro opus non habet, nec vult à nobis doceri.

13 Deinceps & hoc quoq; sciendum est, etiamsi cōsue-
tudo aliqua vsu sit recepta; tamen manifesta veritas, re-
uelata nobis siue in sacris Scripturis, siue ex inspiratione
Spiritus sancti, in negociis præsertim spiritualib. consue-
tudini quantumuis vetustæ & approbatæ, omnino ante-
ferēda est, veritatisq; potius habēda ratio. Omnis enim
cōsuetudo agnitæ veritati cedat necesse est. Siquidē ve-
ritatem se Christus esse inquit, non consuetudinem. Itaq;
qui abiecta & repudiata veritate, consuetudinem potius
sectandam esse dicit, aut circa fratres inuidus est & ma-
lignus, aut circa Deum ingratus, cuius inspiratione Ec-
clesia regitur. Petri exemplum nobis natura idū propo-
namus, qui in disputatione de circūcisione Paulo verius
sentienti cessit. Et sane, si Christus audiendus est, non at-
tendere debemus, quid consuetudine receptum sit, sed
quid Deus creator omnium à nobis requirat. *Hæc omnia & quidem clarius multo in cap. veritate. cap. qui contempta. cap. frustra 8. dist. & in cap. Si Solus. ea. dist. ex August. & Cypria. de. cripta ponuntur.* Sanctiss. Episcopus & Martyr Cyprianus in-
quit, post inspirationem & reuelationem veritatis fa-
ctam, qui in eo quod errauerat, perseuerat prudens &
sciens, iam non in venia ignorantiæ peccat: præsumptio-
ne enim atque obstinatione quadam nititur, cum ratio-
ne superatur. Quæ eius verba extantur in c. consuetudo.
ea. dist. Sed in tale genus peccati ne incidamus, Deus a-
uertat. Gregor. Papa Guilimundo Episcopo scribit: Si
cōsuetudinem fortassis opponas, aduertēdum est, quod
Dominus dicit: Ego sum via, veritas & vita. Non dixit:
Ego sum cōsuetudo, sed veritas. Et certe, vt B. Cypriani
vtamur sententia, quælibet cōsuetudo quantumuis ve-
tusta, quantumuis vulgata, veritati omnino est postpo-
nenda, & vsus, qui veritati contrarius est, est abolendus,
*c. si consuetudo 8. distinct.* Et hi quidem citati text. & omnes
præterea reliqui, in d. dist. aureis literis notandi sunt, ita
aperte & perspicue veritatem nobis exprimunt. Quan-
quam alioqui nullius mentem tanta caligine oppres-
sam, tanta tamque peruersa temeritate captam esse ar-
bitror, quæ rationi repugnare non videat aut iudicet,
inueteratam consuetudinem, quæ fortassis errore aut
negligentia obrepsit, diuinitus reuelatæ & agnitæ veri-
tati præferendam esse, præsertim si talis consuetudo cō-
tra veritatem in causis spiritualibus, & circa Sacramen-
torum vsum introducta est, de qua præcipue loquitur d.
c. qui contempta. Insuper etiam vno consensu atq; ore,
omnia iura, tam ciuilia, quam pontificia, omnesq; eorū
interpretes constanter decidunt; Quod cōsuetudo con- 15
traria rationi, etiam in ciuilibus rebus, quantumuis sit
vetusta, tanquam abusus & consuetudinis nomine indi-
gna, sit abroganda. Quanto magis consuetudines vo-
luntati seu ordinationi ac verbo diuino aduersantes,
post agnitam veritatem penitus eradicandæ sunt? Au-
thor est diuus Hieronymus in commentariis Epistolæ
ad Galatas, vnumquemque, qui aliter intelligit Scriptu- 16
ram, quam sensus Spiritus sancti flagitet, hæreticum ap-
pellari posse. *c. hæresis. 24. quæst. 3.* Quo amplius erit hac
tam tetra appellatione dignus, qui sciens & prudens, et-
iam post agnitam veritatem institutioni ac verbo Dei
pertinaciter resistit & aduersatur, & errorem esse con-
tendit diuinas institutiones à nobis plene obseruari, si-
ne Concilii approbatione aut decreto. Nam quod Deus
semel instituit, & vsque ad finem mundi obseruari man-
dauit, id hominum authoritate confirmari non est o-
pus. At vero manifestum errorem circa vsum Sacra- 17
mentorum pro hæresi æstimandum esse, clare probat
text. *in cap. accusatur. §. cum. ibi (seu Ecclesia Sacramento) de hære. 6.* Imo vnusquisque temere & pertinaciter affirmans, 18
perpetrata contra præcepta Dei non esse peccata, in pœ-
nam hæreseos incidit, ita disponente Clem. in fin. de vsu.
Quæ decernit puniendum esse vt hæreticum, qui perti-
naciter affirmare præsumat, exercere vsuras non esse
peccatum. Quales igitur nunc sunt existimandi fœne-
ratores Saxonici, Die Vmbschläger? & si qui sunt alii
eiusdem farinæ homines, boni & pii, qui pecunias suas
fœnori collocant, quorum aliq; pulchre disputant, Cæ-
sarem permisisse pro 100. aureis, quinq; in singulos an-
nos exigere, cum neque Papa, neque Imperator dispen- 19
sare vel concedere possint, vt ratione mutui vel terun-
cius supra sortem petatur. Nam talis concessio pugnat
cum lege diuina, quę dicit: Mutuum date, nihil inde spe-
rantes. Quibus verbis qoid potest esse clarius? Omnino
absurda, plena peccati, & rebus pub. exitiosa res sunt v-
suræ, propterea pariter in diuinis & pontificiis legib. &
nouiss. Authenticorum iure prohibentur. Sed de hac re
disputare non est huius loci neque temporis, pertexa-
mus quod incepimus.

Dominus & liberator noster Iesus Christus, natura
Deus & homo, ipsa veritas & vnicū S. Catholicæ Eccle-
siæ caput ac fundamentum, migraturus ex hoc seculo, vt
nos destinatos æternæ damnationi morte sua Patri re-
cōciliaret, cum tanquam testimonium liberationis no- 20
stræ huius Sacramēti institutionē nobis relinqueret, cer-
te instituit vtranq; speciem, discipulisq; suis ita porre-
xit, & ad instar istius primæ institutionis tanti beneficii
sui memoriam vsq; ad gloriosum suum aduentum cele-
brandum mādauit. Indicans ita haud obscure verba in-
stitutionis in omnibus Euangelistis, quæ adscribemus.

Matth.

21 Matth. cap. 26. Cœnantibus autem eis, accepit Iesus panem, & benedixit, ac fregit, deditq; discipulis suis, & ait: Accipite & comedite, hoc est corpus meum. Et accipiẽs calicem, gratias egit, & dedit illis, dicens: Bibite ex hoc omnes, hic enim est sanguis meus noui Testamenti, qui pro multis effunditur in remissionẽ peccatorum. Marc. 14. Luc. 17. Et accepto pane, gratias agens, fregit ac dedit eis dicens: Hoc est corpus meum, quod pro vobis datur, hoc facite in mei commemorationem. Similiter & calicem, postquam cœnauit dicens: Hic est calix nouum testamentum in sanguine meo, qui pro vobis funditur. Paulus 1. Corinth. 11. Ego enim accepi à Domino, quod & tradidi vobis. Quoniam Dominus Iesus, in ea nocte, qua traditus est, accepit panem, & gratias agens, fregit, & dixit: Accipite & manducate, hoc est corpus meum, quod pro vobis traditur, hoc facite in mei commemorationem. Similiter & calicem postquam cœnauit, dicens: Hic calix nouum testamentum est in meo sanguine, hoc facite quotiescunque biberitis in mei commemorationem. Quotiescunque enim manducabitis panem hunc, & calicem bibetis, mortem Domini annunciabitis, donec veniet.

Ex his verbis manifeste patet, Christum vtranq; spe-
22 ciem huius Sacramenti simul instituisse, nec vsum eius solum concessisse Apostolis, (vt quidam impudenter calumniantur, clamitantes verba Christi ad Apostolos, & sic ad sacerdotes tantum, non etiam ad laicos pertinere) sed reliquis quoq; discipulis cõmunicasse, idq; apparet. Nam cum præter Apostolos, plures alii quoq; vna cum Christo accubuissent, haud dubie omnibus pariter in mensa corpus & sanguinem suum distribuit, sicut ex 14. cap. Mar. pulchre colligitur, cum scribit: Discumbentibus eis & manducantibus, ait Iesus: Amen dico vobis, quod vnus ex vobis tradet me, qui manducat. At illi cœperunt contristari, & dicere ei singulatim: Numquid ego? & alius: Nunquid ego? Qui ait illis: Vnus ex duodecim, qui intingit mecum manum in catino. Ergo adfuerunt certe præter 11. Apostolos alii plures, alioqui quid opus fuisset addere, vnus ex duodecim.

Et hanc consuetudinem exhibendi videlicet vtranq; speciem, promiscue, tam mulieribus quam viris, tam laicis quam consecratoribus, post ascensionem Domini in Ecclesia receptam, & conseruatam fuisse, quis non videt
23 ex illo cap. Pauli præallegato, vbi post diuinam inceptionem Constitutionum addit: Ego enim accepi à Domino, quod & tradidi vobis, &c. Quo in loco nihilo magis personas à personis discernit, quam in præcedenti fecit. Sicut enim ipse vtramque speciem a Domino accepit, ita similiter totam Ecclesiam iubet integro sacramẽto vti. Quis itaque negabit Corinthios omnes promiscue sine discrimine sexus aut conditionis integro Sacramento vsos esse? Quod hæc verba satis denotant; Quotiescunque enim manducabitis panem hunc, &c. Qui sunt illi? Corinthii sunt, illi mortem Domini annunciare debẽt. Pertinet enim illud mandatum annunciationis pariter ad omnes, sicut omnes pariter gloriosum aduentũ Domini expectant. Ergo calix quoque omnibus commu-
24 nis. Eadem ratione Papa Gelasius, vir proculdubio pius & sanctus, qui, si historiis credimus, vixit anno Christi 413. nefas ducit separari hoc sacramentũ, & aut vtranq; speciem simul, aut nullam separatã accipi mandat. Istiusque suæ sententiæ hanc affert rationem; Quia diuisio vnius, inquit, eiusdemque mysterii sine grandi sacrilegio non potest peruenire. c. comperimus. de conse. dist. 2. Tametsi vero rubrum istius c. tantum de sacerdotibus loquatur, disponens, ne illi corpus Christi sine eius sanguine vllomodo acciperent, tamen hoc cõtra nos nihil facit. (Quanquam alioqui etiam Rubricæ decreti, iuxta confessionem omnium Canonistarũ, non sunt Authenticæ.) Quare ratio Gelasii in textu expressa, nẽpe quod diuisio vnius eiusdemq; mysterii sine grandi sacrilegio non possit peruenire, tam est referenda ad laicos, quam ad sacerdotes, nosq; iuxta vulgatum prouerbium dicemus; Malam esse glo. quæ tex. deprauat. Gregor. in Homilia paschali scribit, sanguinem Christi iam nõ in ma- 25
nus infidelium, sed in fidelium ora profundi. Extant hæc ipsius verba, in c. quid sit. de conse. dist. 2. Item in c. Cum frangitur. ea. dist. hæc Prosperi verba reperiuntur: Cum frangitur hostia, dum sanguis de calice in ora fidelium funditur, quid aliud quam dominici corporis in cruce immolatio, eiusque sanguinis de latere effusio designatur? Ecce aliud testimonium, quo probatur temporibus Prosperi Christianis integrum Sacramentũ exhibitum esse. Sic Cyprianus lib. 1. Epist. 2. (vbi de laicis martyribus loquitur) inquit: Quomodo docemus aut prouocamus eos in confessione Christi, sanguinem suum fundere, si eis militaturis Christi sanguinẽ denegamus? Aut quomodo ad martyrii poculum idoneos facimus, si non eos ad bibendũ prius in Ecclesia poculum Domini iure communicationis admittimus? Et apud eundem, *libr. 2. Epist. 3.* cum inquit: In calice Dominico sanctificando, & plebi ministrando. Et D. Hieronymus in Sophoniam, *cap. 3.* Sacerdotes qui Eucharistiæ seruiunt, & sanguinem populis eius diuidunt, &c. Item in tripartita historia, *lib. 9. ad Theodosium* dicitur: Quomodo cruentis manibus accipies sanctum Domini corpus? Qua temeritate ore tuo poculum sanguinis preciosi percipies, cum tantum iniusti sanguinis fuderis? Extat & in quadam Toletana Synodo manifestum testimoniũ, quod ostendit laicos tunc vsos esse integro Sacramento. Quibus testimoniis addi potest c. Si non. ea. dist. cuius verba hæc sunt: Si non sunt tanta peccata, vt excommunicetur quis, non se debet à medicina corporis & sanguinis separare.

Cum itaq; iam satis demonstratum sit, in prima Ecclesia, post tempora Apostolorum integro sacramento longo tempore laicos æque ac sacerdotes vsos esse, nec Canones vllo in loco aut extrauagantes id impugnent, vel prohibeant, sed potius mandent. (Est enim hoc Sacramentum inseparabile, & diuisionem patitur nullam) Instituit Christus vtranq; speciem, aduersus quam Christi institutionem nulla Canonum authoritas aut decreta, vt maxime extarent, allegari possunt, aut consuetudo introduci, quæ quantumuis vetusta, veritati agnitæ cedãt necesse est &c. Adhæc cum omnis, verbo, præceptis, aut ordinationibus diuinis (quod à nobis omen Deus auertat) temere ac pertinaciter reclamans, hæreticus sit reputandus (vt supra declarauimus) manifeste apparet, & necessario sequitur, veram, firmam, ac infallibilẽ esse nostram conclusionem, in initio huius disputationis positam, nempe quod omnibus Christianis, nulla persona, cuiuscunque conditionis, ætatis, vel sexus excepta, vtraque species in cœna Domini porrigenda sit. Et omnes illos qui aliter docent, & alteram speciem laicis detrahunt, eosque peccare contendunt, si solius corporis participatione contenti non sunt, pro hæreticis habendos esse.

At in Concilio Constantiensi altera species laicis prohibita est. Quod factum quidem esse non negamus, sed licuisse Concilio nequaquam concedimus. Verbum enim Dei & Scriptura sacra non à Conciliorum appro-
banone authoritatẽ accipit, sed conciliorum regula ver- 26
bum Dei esse debet. Et proprie loquendo, non concilia

sunt vera catholica Ecclesia, sed communio ac congre-
gatio Sanctorum in toto orbe terrarum dispersa, iuxtà
symboli Apostolici, cum inquit (sanctam Catholicam
Ecclesiam, cōmunionem Sanctorum) & omniū Theo-
logorum & Canonum confessionem. Et licet Paulus di-
cat Ecclesiam esse columnam ac sedem veritatis, & vul-
26 go dicatur, Ecclesiam errare non posse, id tamen non v-
niuersaliter, nec de omnibus qui sunt in Ecclesia, intel-
ligi debet. Quia in scriptura contrariæ extant sententiæ,
quæ affirmant horribiles errores in Ecclesia exorituros
esse, sicut ipse Christus vaticinatur: Exurgent Pseudo-
christi & Pseudoprophetæ, & dabunt signa magna, ita
vt in errorem inducantur, si fieri possit, electi. Præterea
in historiis populi Israel talis Ecclesia nobis depingitur.
Nam in eo populo erat vera Ecclesia, & tamen maxima
erat admixta multitudo impiorum hominum & Pseu-
doprophetarum. Ideoq; nec hoc nouum & inusitatum
videri debet, aut blasphemia vlla reputanda est, si errasse
27 Concilium Constantiense affirmamus. Cum non mul-
tum abfuerit, quin Concilium Nicenum iniustas sta-
tuisset leges de coniugio istorum, qui constante matri-
monio sacros ordines recepissent. Et in illo tamen Con-
cilio, quod post Apostolorum tempora primum & præ-
cipuum fuit, 400. Episcopi præstantissimi viri, & non vt
nostri nunc phaleratis equis, ac ministrorum turbis su-
perbi, sed doctrina ac vitæ sanctimonia conspicui adfue-
runt. *vide c. Nicena synodus. 31. distinct.* Eodem postea modo
Concilium Ctimense & Ephesinum secundum, & alia
complura lapsa sunt. Concilium istud, cuius fit mentio
in c. placuit. & in c. inter alia. 36. q. 2. diuus Hieronymus
erroris cum argueret, ipsius saniori sententiæ subscri-
ptum est. Ergo in hac quoque nostra materia de Sacra-
mento altaris dubium non est, contra institutionem
Christi nullum Concilium aliquid statuere, decernere,
vel mutare potuisse.

## THEMA CONSILII LIII.

**In materia feudali, in casu vbi inter partes propter inuestituras, successiue diuersis factas, est contentio: secundo inuestitus, qui prius adeptus fuit possessionem, præferatur primo inuestito, licet sit ei posterior in titulo.**

### SVMMARIA.

1 *Prælatus Ecclesiasticus non tenetur habere ratam inuestituram de Feudo non dum aperto factam à prædecessore, nisi possessore consentiente sit iam missus in possessionem Feudi.*
2 *Gratia, quæ iam consecuta est suum effectum, non expirat per obitum concedentis.*
3 *Duobus de vno Feudo inuestitis posterior qui possessionem habet, præfertur primo non habenti.*
4 *L. Quoties. C. de rei vend. habet locum in materia feudali.*
5 *Per solam inuestituram non trasfertur dominium neq; possessio rei feudalis in vasallum.*
6 *Argumentum à fortiori.*
7 *Quod dicitur de duobus inuestitis de eodem feudo, vt scilicet secundus habens possessionem, præferatur primo non habenti, &c. locum quoque habet in Prælatis seu personis Ecclesiasti.*
8 *Lex, quæ non reperitur correcta, ex authoritate vel opinione Doctoris vel glossæ corrigenda non est.*
9 *Solo titulo sine traditione an transferatur dominium.*
10 *In rebus spiritualibus & beneficiis Ecclesiasticis, prior tempore potior est in iure.*
11 *Inuestitura facta simpliciter & pure de bonis, quæ ab alio adhuc possidentur, ipso iure est nulla.*
12 *Ex titulo præsumitur bona fides.*
13 *Nullum & inualidum æquiparantur.*
14 *Is possidet, cuius nomine possidetur.*
15 *Inuestitura in absentia rei Feudalis facta quid operetur.*
16 *Si dominus diuerso tempore inuestiat duos, & secundo tradat possessionem, licet tunc secundus in possessionem missus præferatur primo inuestito, tenetur tamen dominus primo ad dotale interesse.*
17 *Summus Pontifex, vt Papa vel Imperator, tenentur seruare contractus & promissiones suas.*

## CONSILIVM LIII.

CHristi Iesu Domini nostri auxilio suppliciter im-
plorato. Quod in præsenti consultatione præmissa
sint vera, & iuri conformia, pro tanto, quod debeat pro-
nunciari pro N. & consortibus litis non obstantibus in-
uestituris & omnibus aliis iuribus, & allegationibus ab
aduersariis, & præsertim nomine Ioannis N. adductis,
resecatis omnibus superfluitatibus, ostenditur breuissi-
me sequentibus fundamentis. Et primo; Nam licet si 1
Prælatus Ecclesiasticus Inuestierit aliquē de feudo non-
dum aperto, & ab alio possesso, talem inuestituram suc-
cessor eius ratam non teneatur habere *cap. 1. in tit. Qui suc.
tene. &c. cap. Morib. in tit. Si de feud. contro. fue. int. dom. & agnat.
vasal.* & per alia adducta à consulentib. pro nostra parte,
& pro aduersa, scilicet pro Ioanne N. Si tamen in huius-
modi inuestitura facta à Prælato Ecclesiastico de feudo
nōdum aperto, inuestitus fuerit missus in possessionem
feudi, consentiente vasallo primo, qui prius possideat,
tunc talis inuestitura statim est efficax, ita quod etiā suc-
cessor Prælati teneatur etiam ratam habere. *d. c. 1. qui suc-
cess. feu. dar. ten.* dum dicit; Nisi ille, qui inuestituram accepe-
rit, nomine eius feudi in possessionem missus sit, eo cō-
sentiente, qui detinet, &c. sicuti si detinens feudū prius
discesserit, antequam Prælatus inuestiens, ibi. Nam etiā
successor Prælati tenetur habere ratum factū prædeces-
soris sui, si scilicet gratia fuerit de iure cōsummata. *d. c. 1.
& ibi dd.* Quia gratia, quę iam est consecuta suum effectū,
non expirat per obitum concedentis. *c. Si super gratia. ibi.* 2
Gratia iam facta per obitum concedentis non expirat,
licet executor eam nondum executus fuerit, *de offic. deleg.
lib. 6. & nota. in c. ex tua. de filiis presbyt. & d. cap. 1 & d. ca. moribus.*
Item & secundo clari iuris est, quod si dominus inuesti- 3
uerit diuerso tempore duos vel plures, vnum primo, &
postea alium, tunc secundo inuestitus, qui prius adeptus
fuit possessionem, præfertur primo inuestito, licet sit eo
posterior in titulo. Ita sentit glo. *r. in fin. in vers. Sed quid si in
c. Si facta. in tit. Si de feud. fue. contro. inter dom. & vas.* quam ibi
seq. communiter Feudistæ, per l. Quoties. *C. de rei vend.
licet gloss. non alleget eam, sed leg. 1. ff. de act. empt. & vend.* Et sic
volunt dd. quod d. l. quoties. etiam habeat locū in bo- 4
nis feudalibus, sicut in aliis bonis, & Bald. in c. 1. *in tit. de
noua forma fidel. vers. & ideo, &c.* vbi formaliter inquit: Et
ideo non dico, quod per solam inuestiturā habeat vasal-
lus ius in re, sed demum secuta traditione, sicut in aliis
cōtractibus. *Cod. de rei vend. l. quoties. & ibi pulchre dom. Ias. in
7. colum. versic. Duodecimo videtur. ibi, scilicet breuiter teneo, &
confirmatur secundum Doct.* quia per solam inuestituram,
etiam per impositionem pilei vel annuli, vel exagina- 5
tionem ensis sibi traditi, nec dominiū, nec possessio rei
feudalis transfertur in vasallum, *secundum glos. in c. autho-
ritate. de institu. & in c. Ex ore. de his, quæ fiunt à maio. parte Ec-
cles. cum multis concordan. adductis per dom. Ias. in d. l. quotiens.*

Ex quę-

Ex quibus omnibus manifeste iam patet, quod d. l. quotiens, etiam habeat locum in bonis feudalibus, videlicet, quod secundo inuestitus, cui prius est facta traditio, præferatur primo inuestito, cui nõ fuit tradita possessio. Et ista, vt ex adductis claret, procedunt, quando duo vel plures diuerso tempore, de eodem feudo non possesso alium vasallum fuerint inuestiti. Quanto magis procedunt, quando primus fuit inuestitus de feudo per alium possesso, non consentiente in talem inuestituram, vel eam ignorante, & secundus fuit inuestitus de eodem feudo iam resignato per vasallum possidentem, vt secũ- 7 do concedatur, cui etiam tradita fuit possessio feudi, *argumento l. Multo magis cum simil. C. de sacrosanct. eccles.* Quæ omnia procedunt etiam in Prælatis, & aliis personis Ecclesiasticis vendentibus rem duobus, vel inuestientibus duos de eodem feudo, vt scilicet præferatur cui prius traditur, licet sit posterior in titulo. Et hanc partem, videlicet quod d. l. quotiens. habeat etiam locum in Clericis, & personis ecclesiasticis, communiter tenent Doct. vt Anthon. de Butr. Card. Florent. Petr. de Anch. Ioan. de Imol. & Panorm. in c. continebatur, reprobata ibi opinione Ioan. And. de his quæ fiunt à Prælatis, sine consensu cap. Et mouentur per d. l. quotiens. quæ cum in- 8 distincte loquitur, debet etiam indistincte intelligi, *argum. l. de pretio ff. de pub.* Item lex non est ex authoritate vel opinione Doctoris vel glo. corrigenda, cum non reperitur correcta, *per notata in cap. Cum expediat de electionib. in 6.* Et mouetur Ioan. de Imol. *in d. c. continebatur. in versic. Nota diligenter. in penult. colum.* pulchro fundamento, quod 9 sibi ascribit dom. Ias. in d. l. quotiens, quia ex solo titulo sine traditione, regulariter non transfertur dominium. *L. traditionib. Cod. de pactis. & in cap. 1. de consuet.* Ergo etiam Ecclesia tradendo habenti posteriorem titulum, transfert in eum dominium, &c. Eandem opinionem tanquam communem & veram, tenet post cano. per multa dom. Ias. in d. l. quotiens. in 5. colum. versi. septimo principaliter limita. & dicit in fin. 5. colum. expresse, breuiter concludendo. Ista opinio, & ista limitatio, scilicet Hostiens. & Ioan. And. quam prius retulerat, communiter reprobatur per alios Cano. indifferenter. Quam communem opinionem ipse in 6. col. per hæc verba approbat, dicens: Ego eandem opinionem tenens contra Host. & Ioann. And. eam confirmo infra scriptis mediis in antiqua impressione. & ibi latius per eum, & sic ab illa communi, & vera opinione consulendo, & iudicando nequaquã est recedendum. Ex quibus iam liquido constat, quod ex parte validorum N. in prioribus actis false & infideliter adductum sit; Quod quãdo à Principe Ecclesiastico facta fuerit promissio de inuestiendo, & post illum secutus fuerit inuestitus, & etiam rerum inuestiendarum possessionem apprehenderit, quod illo non obstante primus Inuestitus præferatur, vt pulchre dicit do. Ias. post alios Modernos, in l. quotiens. C. de rei vend. Cum do. Ias. expressis verbis dicat contrarium, post Moder. vt iam proxime adductum est, & Panor. in d. c. continebatur, & c. in 2. oppo. dicit, quod opinio Host. & Ioan. And. non placeat Modernioribus, quam & ipse ibi reprobat Ideo bene verificatur hic dictum gloss. in l. ab Anastasio, &c. dicentis, Aduocati omnia mala sciunt. C. *mandati.* Tamen veritas ipsa tandem vincit, & hoc est sine dubio, secundum communiter dd. Quãdo Ecclesia, vel persona Ecclesiastica vendit, donat, vel inuestit. Nam tunc non est ratio diuersitatis inter Laicum & Clericum; Cum neutro casu ex solo titulo transferatur dominium in alium. Ergo, &c. Licet quãdo à laico fiat alienatio in ipsam Ecclesiam, vt quia Ecclesia est emptrix, vel donataria, vel inuestita, quod tunc sit speciale, vt in ipsam transferatur dominium sine traditione, *vt est tex. not. in l. fin. Cod. de sacros. Eccles.* Tamen saluant Anth. de Bur. & communiter Canon. post eum in d. c. continebatur. opinionem Host. & Io. Andr. in alienatione rerum spiritualium, scilicet beneficiorum Ecclesiasticorũ, in qua semper primus præ- 10 fertur, & qui prior est tempore, potior est iure. *cap. si tibi absenti. de preben. in 6. cap. tibi qui gratiam. de rescript. in 6.* Secus tamen in alienatione rerum temporalium, vt in proposito nostro, tunc secundus emptor, vel secundo inuestitus, cui prius tradita fuit possessio, præfertur primo, siue habeat titulum ab Ecclesia, vel à Laico, vt iam ostensum est. Insuper quod inuestitura facta ab Episcopo N. de bonis feudalibus tunc temporis per N. vasallum possessis, &c. fuerit à principio nulla, & inefficax, & perinde ac si nunquam fuisset facta, est apertissimi iuris; Cum, vt ex serie & tenore inuestituræ paret, ipse de huiusmodi bonis fuerit pure & simpliciter, & nõ sub tempore, vel sub conditione inuestitus, scilicet cum moritur vasallus, vel si ei feudum aperiatur. Sed sic est, quod inuestitura tam 11 à Laico, quam à clerico facta, de bonis feudalibus, per alium vasallum possessis, simpliciter & purè, & nõ sub die vel conditione, est ipso iure nulla, vt est tex. ad literam *in cap. 1. in 3. responso. in titu. de cler. qui inuest. fue.* vbi formaliter inquit; Vbi vero de alterius feudo fecerit inuestituram, siquidem pure, non valeat. Et sic est ibi casus rotundus, quod si Prælatus inuestiat aliquem de feudo per alium possesso purè, etiamsi vasallus decedat antequam inuestitor decedat, quod tamen non valeat inuestitura. Et quod talis inuestitura pure facta de feudo per alium vasallum possesso, non valeat, tenent etiam Doct. in d. c. 1. *Hic potest esse tit. qui succes. tenent. & in aliis locis, de quibus hic superflue instatur, cum de hoc sit text. apertus in dict. cap. 1. modo.* Ex quibus omnibus iam euidentissime infertur, quod licet ab Episcopo N. postquam ei bona feudalia per N. de N. vasallum, &c. fuerint resignata, inuestiretur de iisdem N. post inuestituram aliorum nobilium de N. &c. & tradita fuit possessio viduæ eiusdam eius nominis, quæ pro se, vt vsufructuaria, & nomine inuestitorum prædictorum, viuente adhuc præfato N. resignente, quinque annos, & post eius obitum duodecim inter præsentes cum 12 titulo, ex quo præsumitur bona fides *leg. penult. cum simil. C. de euict.* possedit, & hodie possidet, &c. Quod ipsi sunt omnino præferendi in talibus bonis feudalibus ipsis ab N. licet prius inuestitis. Quia in proposito, dato, & non concesso, sicut etiam non est, quod præfatis N. nobilibus, & aliis simul inuestitis, de talibus bonis feudalibus resignatis, per præfatum N. nunquã fuisset tradita possessio. Nec prædicta vidua possideret nomine eorũ, quo ad viueret, tamen adhuc essent præferendi prædictis, cum eorum prior inuestitura, tanquam pure facta, de bonis Feudalib. per alium scilicet præfatum ab N. possessis, nec per eum nunc tẽporis resignatis, sine eius consensu facta, fuerit inefficax & inualida, perinde ac si non fuisset in rerum natura; Cum nullum, & inutile, siue in- 13 ualidum æquiparantur. *l. Quoties cum vulg. ff. Qui satisdare cogant.* Et per consequens nullum penitus potuit operari effectum. *L. eius qui in Prouincia. cum simil. ff. Si certum pet.* Et sic est sine omni dubio, illos nobiles secundo inuestitos, &c. nullo modo in eo iure impedire posse. Itẽ quod N. & eius litis consortes, per dictam viduam dicantur possidere, est etiam sine dubio; Cum is possideat, cuius 14 nomine possideatur. *l. quod meo. in fine princip. ff. de acq. possess.* & probatur ibi secundum Alexand. de Imol. post princ. 2. colum. versi. Ex isto textu nota, quod ille dicitur vere & proprie possidere, & non per fictionem, vel impro-

priuationem: Sed vtitur verbis denotantibus proprietatem, dum dicit: Nam is possidet, cuius nomine possidetur, & sic denotat, quod per illum constitutum transferatur vera possessio in illum, cuius nomine possidetur. Ex prædictis iam clare sequitur, quod eum inuestitura facta per Episcopum N. adhuc existentem in pleno regimine N. & N. de bonis feudalibus per præfatum nobilem N. de N. possessis, & per ipsum Episcopo resignatis, ea lege siue modo, vt eosdem de ipsis inuestiret, fuerit valida, & efficax, & quod in præiudicium eorundem, illustrissimi Principes & Duces N. postea non potuerint de eis pactatum N. de N. inuestire: Sed quod illustris Princeps N. tanquam successor Episcopi, teneatur huiusmodi inuestituram, eis factam, non solum cōsentiente primo vasallo, possidente Feudum, sed etiam expresse resignante in manus Episcopi, iuxta consuetudinem des Stiffts, vt eis cōcedantur bona sua Feudalia, ratam habere *d. cap. 1. qui success. Feud. dare tenen. d. cap. 1. Hic potest esse inuest. d. cap. morib. & d. cap. 1. de lev. qui inuest. sit. fec. & Doctor. in dict. locis.* Et per consequens dato, & non concesso, sicut etiam non est, quod dictus N. & alii secum inuestiti talia bona nullo modo possiderent. Quod sua illustris celsitudo de iure teneretur eis tradere possessionem eorundem, nec liberaretur soluendo interesse *per text. in d. cap. Si facta. in tit. si de feud. fuerit contro. inter dom. & agnat. & alia per Consulentem pro Ioann. N. allegata.* Imo isto casu ipsi possent propria authoritate apprehendere possessionem talium rerum

15 feudalium. Cum etiam inuestitura in absentia rei feudalis operetur concessionem, limeo ingrediendi propria authoritate, quasi videantur habere domini voluntatem, *per ea quæ notat Cyn. in leg. 1. in fin. C. de donatio. Anthon. de Butr. in cap. fin. de consuetud. & expresse Alex. de Imola 1. in princip. (mihi, in fin. 3. colu. m.) versic. Solet. cum principio sequenti post Cynum, in dict. l. 1. ff. de acquirend. possess.* videlicet, quod etiam inuestitura facta in absentia rei operabitur concessionem limen ingrediendi propria authoritate, quasi videatur habere voluntatem domini. *argum. leg. Si ex stipulatione. in versicul. sine voluntate à contrario sensu, eodem titul. scilicet de acquirend. possess. refert & sequitur dom. Ias. in d. leg. Quoties. in 8. colum. post princip. versicul. secundo limita,* ibi scilicet inuestitura facta de bonis feudalibus, quondam per N. ab N. possessis, fuerit & sit valida, pro rato quod eam illustrissimus Princeps, Dux N. &c. tanquam successor Episcopi Ioannis, &c. præsertim etiam virtute transactionis Q. ratam habere obstrictus sit. Sequitur vlterius, iterū posito, & non concesso, quod ipsi sæpetactus N. & alii cōsortes non possiderent præfata bona feudalia; Quod si sua celsitudo traderet possessionem eorundē Ioanni N. ipse met teneretur ad totum interesse præfato N. & aliis secum inuestitis *per not. g. gl. quam ibi sequuntur & declarant Bal. & Docto. in d. c. si facta,* videlicet; Quod si dominus diuerso tempore inuestiret duos, & secūdo inuestito tradat possessionem, licet secūdus præferatur primo inuestito, tamen dominus tenetur primo ad interesse, & ita ad omnē vtilitatem, quantum scilicet eius interest, sibi non traditam fore possessionem, *& allegat gloss. l. 1. ff. de act. emp. & ven. sed melius facit textus Doct. dict. l. Quoties. Doctor. in c. 1. Qui success. feud. dare ten.* Ex quibus omnibus iam concluditur ex parte iudicis in præsentiarum esse pronunciare, & declarare sæpenominatum N. & consortes eius aliis partibus omnibus, in prædictis bonis Feudalibus esse præferēdos: non obstantibus in contrarium ab aliis partibus, & præsertim à Consulente pro Ioanne N. adductis; Cum eorum solutio ex supradictis plusquam clare pareat, & tā quod intentionem eorum non solum non elidant, sed potius confirment, & fortificent. Et ridiculum est dicere, super quo Consulens pro Ioanne, nititur facere magnum capitale, Quod scilicet Episcopus, &c. virtute primæ inuestituræ factæ ipsis de N. & clausulæ in ea contētæ, non potuerit concedere dicta bona feudalia in vsumfructum filiæ N. & vxori N. Nec de ipsis inuestire alium eum suis cōsortibus. Et quod quilibet etiam summus Princeps, vt Papa vel Imperator, teneatur seruare contractus suos, & promissiones. Quia omnia per eum allegata procedunt, quod si huiusmodi inuestitura fuisset valida, quod Episcopus in præiudicium ipsius N. non potuisset alios de eis inuestire. Sed ex hoc non sequitur, quod si alios secundo inuestisset, & ipsis possessiorē tradidisset, sicut fecit, quod secundo inuestiti nō præferentur primo inuestito, vt supra plusquam copiose probatū est. Tamen obstrictus fuisset, & modo successor suus ad interesse primo inuestito, *per not. in d. c. Si facta.* Tamen in proposito casu illud capitale radicitus sublatum est, quia, vt supra ostensum est, inuestitura facta ab Episcopo, illis ab N. pure & simpliciter de bonis feudalibus tūc possessis per N. de N. nec dum per ipsum resignatis Episcopo tanquam domino feudi, de iure non valuit, sed perinde fuit, ac si nunquam fuisset in rerum natura. Ergo, &c. Et omnia alia (vt claret) quæ ex aduerso adducta sunt de Bannitis & aliis, penitus nihil faciunt ad propositum, cum sint posita super fundamento ruinoso & nullo, vt probatum est. Ergo, &c. Et habet hic proprie locum illud vulgatum Prouerbium: Multa bona dicis, sed nihil ad propositum, &c.

## THEMA CONSILII LIV.

Fuerunt quinque fratres ex nobili familia geniti, & possidentes feuda, quorum vnus alium ex illis occidit, & cum filio occisi eiusque matre & cognatis cōsentientibus, sine voluntate agnatorum transigit; Et summam pecuniæ, transactionis nomine deponit, illam transactionem filius occisi, postquam peruenit ad pupillarem ætatem, non impugnat, & constitutus circa annum 28. ab alio extraneo occiditur, nullis post se filiis relictis, præter duos patruos, quorū vnus patrē eius occidit. Quæritur, vtrum sit ad feudi successionem cum alio admittendus. Et in casu, quo debeat admitti, vtrum possit aliquid habere de pecunia, pro homicidio à se transactionis nomine data, vel deposita. Et determinatur, vt in sequenti consilio patebit.

SVMMARIA.

1 *Qui occidit aliquem, non potest illi, neque illius heredi succedere.*
2 *Quod hæres dignus non possit excipere de iure hæredis indigni. Item nec de iure sibi contra heredem indignum.*
3 *Factum fratris, fratri non debere nocere.*
4 *Vbi lex est specialis, & ratio generalis, debet generaliter intelligi.*
5 *Feudum paternum vel antiquum, Vasallo aliquid committente, propter quod venit priuandus feudo regulariter pertinet ad agnatos, & non ad dominum, modo non deliquerit in dominum.*
6 *Parricida quis dicatur.*
7 *Causa feudales decidi debent per constitutiones feudales, licet de iure communi aliud statuatur in Allodialibus.*
8 *Transactiones facta per vnum, non nocent aliis consentientibus in iure suo.*

CONSI-

## CONSILIVM LIV.

DOmini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Vt præsentis decisionis veritas magis innotescat, adducam quæ videntur contra illam facere. Et
1 primo licet iure cautũ sit, quod is qui occidit aliquem, nõ possit ei, neq; eius hæredi succedere. l. Lucius. vbi est notab. tex. Quod vxor occidens maritum, non potest filio eius ex marito procreato, succedere. *& ibi Bartol. in 3. not. ff. de iure Fisci. l. cum ratio. §. fin. & ibi Bart. ff. de bon. dam. l. sororem. C. de iure delib.* Tamen in isto casu solum admittitur Fiscus. *d. l. Lucius. & d. §. fin.* Et quamuis Barto. in d. §. fin. nut. dicit; Hoc esse verum, nisi sit alius non interficiens, qui in eodem gradu sit cum interfectore. Quod videlicet tunc talis excludat Fiscum, *allegans ad hoc l. 2. §. fratris. ff. Si quis aliq. test. prohi.* Tamen hoc videtur contra textum expressum in l. is consequenter. §. 1. ff. famil.
2 hercis. Vbi est casus notabilis; Quod hæres dignus cohæredi indigno, eo quod non vindicauit necem defuncti, non potest de hoc opponere, nec impedire iudicium diuisorium, & sic videtur in terminis nostris; q. N. hæres dignus nepotis sui ex fratre, non possit opponere cohæredi indigno fratri suo, quod scilicet interfecerit fratrem vtriusq;, *& per d. §. 2. Bald. in l. hæreditas. C. de his quib. vt indig. in fin. versi.* Et nota, quod Bald. expresse reprobat dictum Bar. in d. l. Cum ratio. §. fin. subdens illum male loqui, & contra casum d. l. is cõsequenter. §. 1. Nam si portio cohæredis indigni applicaretur cohæredi digno, sequeretur quod hæres dignus conuentus diuisorio iudicio familiæ herciscũdæ posset excipere de iure suo, q. tamen est contra casum illius §. 1. Ergo, &c. Nec obstat iuxta Bal. ibi. Auth. bona damnatorum. C. de bonis damnat. quia hic non venit Fiscus causa capitalis dãnationis, sed ratione indignitatis. Item secundo videtur fortiter contra prędictam decisionem facere. gl. 2. notab. & approbata communiter in d. §. 1. quæ vult, quod occidens testatorem non ipso iure amittat hæreditatem, sed fiscus auferat ab eo, vt ab indigno, & solus Fiscus possit hoc opponere, & non proximior agnatus interfecti. *Idẽ vult gl. quam ibi sequuntur Legistæ, in d. l. soror. in glos. 1. ibi.* Item alia ratione, quia non ei sorori, sed Fisco applicaretur. Et sic cohæres dignus non potest accipere de iure Fisci, & ita tertii, à quo non habet causam præallegata glossa. Tamen istis & aliis non obstantibus, in præsentiarum arbitror contrarium de iure verius, & ita supra datam responsionem de iure fundatam. Et primo probabiliter potest attemptari, decisionem Bar. in d. l. Cum ratio. §. fin. esse veram, in quantum vult, quod si sit alius non interficiens, qui sit cum interfectore in eodem gradu, quod talis sc. solus admittatur, excluso Fisco, ad successionẽ interfecti, scilicet per tex. alleg. per Bat. in d. §. fra-
3 tris. Vbi dicit Iureconsul. Fratris autem factum fratri non nocet, &c. Et licet ille tex. in d. § fratris. loquatur in aliis terminis, & in casu speciali, scilicet si vnus fratrum prohibeat alium testari de nouo, secundum vnum intellectum glos. qui est clarus & bonus, *secun. Bartol. ibi. vel secund. alium*, cum vnus fratrum, qui solus erat institutus in primo testamento, prohibuit testamentum, quo casu alteri fratrum non nocet, sed prodest, habebit enim partem suam, tamen ratio est generalis, quia tex. loquitur generaliter, sc. quia factum fratris, fratri non nocet. Et regula
4 est quod si lex est specialis, ratio tamen generalis, quod ratio generaliter sit intelligenda. *l. Regula. ibi. & licet municipum mentio, &c.* Batt. expresse hoc notat. ff. de iur. & facti ign. Et sic videtur, quod præallegatæ ll. scilicet l. Lucius. cum ratio. §. fi. & etiam l. Hæreditas. in 1. respon. & d. gl. in d. l. is cõsequenter. §. 1. in d. l. Sororem. limitentur non procedere in terminis Bar. in d. §. fi. videlicet, quando alius non interficiens sit in eodem gradu cum interfectore, & sic, si frater interficiat fratrem, quod alius frater non interficiens, qui est in eodem gradu cum interfectore, admittatur, excluso fisco. In quibus terminis præcise hic sumus. Cum factum fratris regulariter non noceat fratri. §. *fratris.* Sed si propter fratricidium alterius fratris, solus fiscus admitteretur, excluso fratre non interficiente, factum fratris noceret fratri, *contra d. §. fratris.* Ergo, &c. Tamen in hoc non est hic immorandum, quia Thema nostrum sonat de bonis feudalib. paternis & antiquis. Sed expediti iuris est, q. si vasallus pro- 5
pter crimen perdat feudũ antiquum, siue paternum, q. ipsum non reuertatur ad dominum, quando scilicet nõ deliquit in dominũ, sed occiderit fratrem suum, vel aliud graue crimen, quod parricidii appellatione cõtineatur, commiserit. Nam isto casu amittit feudum, & reuertitur ad proximos agnatos, si fuerit paternũ, per tex. ad literam in §. denique, *vers. Si vero in tit. Quæ fuit prima cau. benef. amit.* & ibi omnes Feudistæ colligentes ex isto tex- 6
tu; Quod omnis parricida sit priuandus feudo, &c. Parricida autem dicitur interficiens fratrem. *l. 1. ff. ad l. Pompei. de parri.* Cum ergo N. interfector fratris, non possit succedere fratri suo, neque eius filio, propter fratricidium, quod est instar parricidii. *d. l. Lucius. cum simil.* Ideo feuda paterna relicta à filio N. interfecti, reuerti debent ad fratrem interfectoris, tãquam proximiorem agnatum. Et licet text. in d. c. Si vero. & in c. 1. in. 2. respon. an ille qui interfecerit fratrem domini sui, feudum amittat, &c. loquantur quando vasallus occidit fratrem suum proprium, quod sc. debeat priuari feudo suo, & quidem reuertatur ad proximũ agnatum, quia est parricida, qui dicitur occidere propriam suam carnem, *facit Bald. in d. c. 1.* tamen multo minus vasallus occidens fratrẽ proprium, potest ei succedere, neq; filio eius in bonis feudalib. paternis siue antiquis. Cum non possit ei cum effectu succedere, neq; filio eius in allodialibus. *d. l. Lucius. cum simil.* propter sc. grauissimam & enormem eius offensam, & quia talis offensa respicit principaliter non dominum, vt patet, sed fratrem occisum. Ergo non debet admitti ad bona feudalia paterna, siue antiqua, fratris occisi, siue eiusdem filii, sed reuerti debent ad fratrẽ occidentis, per generalitatem d. c. Si vero. vbi traditur regula generalis, quod propter graue crimen vasalli non tamen in dominum, feudum reuertatur ad proximum agnatum. Nam si frater propter fratricidium priuandus sit feudo suo, quod possidet, & ipsum reuerti debeat, si est paternum, ad proximum agnatum. Quanto fortius nõ debet admitti ad feudum fratris occisi, vel filii eius, &c. Ex quibus iam apparet, adducta pro parte contraria in principio huic decisioni minime obstare, etiam dato, non tamen concesso, quod opinio Bar. in d. §. fin. non esset vera, quia loquimur hic in feudis, & non allodialib. in qb. quidem feudis, si vasallus propter grauem offensam nõ in dominum factam, priuãdus sit feudo, quod possidet, vel nõ debet admitti ad feudum, quod alius ab eo scilicet offensus, & interfectus habebat, & possidebat, eiusmodi feuda si sint antiqua, reuertũtur ad proximum agnatum. *d. c. Si vero.* Cum causæ feudales decidantur per 7
constitutiones feudales, licet in allodialibus aliud statuatur de iure communi. *cap. 1. & ibi dd. de cogn. feud.* Nec obstant prædictæ transactiones & ratihabitiones, quæ intercesserunt. Transactiones enim & gesta per vnum, nõ 8
nocent aliis non consentientibus in iure suo. Res enim inter alios acta seu iudicata, aliis nõ nocet, *vt tot. tit. in rub. & nig. C. Ne res inter alios acta, &c.* Conuentio. n. facta cum

vna persona non extenditur ad aliam, & sic alii non nocet, neq; prodest. *l. si vnus. §. ante omnia. cum simil. ff. de pactis.*

## THEMA CONSILII LV.

Quod ius municipale, admittens fratres ad successionem fratris defuncti, vna cum matre eorundem in casu speciali, vltra illum casum expressum non sit extendendum. Et quod in aliis casibus mater iuxta dispositionem iuris Saxonici, fratribus defuncti præferenda sit: & sola succedat.

### SVMMARIA.

1 *Casus omissus à statuto, remanet in dispositione iuris communis.*

2 *Vbi verba statuti cessant, cessat & ipsum statutum, nec potest trahi ad casus per ipsum non decisos, &c.*

3 *Commune ius Saxonum matri indifferenter hereditatem liberorum, sine descendentibus decedentium, defert, exclusis fratribus & sororibus.*

4 *In correctoriis, etiam ex maioritate rationis, non est licita extensio.*

## CONSILIVM LV.

DOmini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Exploratissimi iuris est, quod casus omissus à statuto, siue iure municipali remanet in dispositione iuris communis, quia dispositio limitata in vno casu, non operatur, nisi in illo. *l. si cum dotem. ff. sol. mat. in princip. l. Commodissime. ff. de libe. & post. l. Si extraneus cum simil. ff. de condict. ob causam.* Et vbi verba statuti cessant, cessat & i-
2 psum statutum. *l. Illam. C. de collatio. & ibi Bald. in 1. not.* Et statutum non potest trahi ad casus per ipsum non decisos, nec ad personas speciales. Ideo si statuto mater excluditur à successione filii, extante patruo, non tamen excluderetur amita, nec etiam soror, *secundum Cyn. in l. 1. C. Quæ sit long. consuet. Bal. Paul. de Castr. Alexand. de Imol. in d. l. Illam.* Quæ maxime in præsentiarum sibi locum vendicant, cum dictum statutum municipale ciuitatis N. commune ius Saxonum corrigit, quod scilicet indifferenter hæreditatem liberorum defert matri. Quod er-
3 iam erat de iure antiquo, post legem scilicet duodecim tabellarum, quod tãtummodo matres ad successionem liberorum sine liberis decedentium, exclusis fratribus, & sororibus, vocabat, &c. Et illud ius erat inductum per diuum Claudium, & Senatusconsultum Tertullianum. *Instit. eadem. in princip. ibi.* Sed hæc iuris. Licet postea superuenerint noua iura C. & Authent. admittentia eas scilicet cum fratribus & sororibus, sed lex noua corrigens ius commune, sicut hic dictum statutum prædictum ius cummune Saxonum, conforme prædicto iuri communi antiquo, non extenditur ad casum non ex-
4 pressum, etiam ex identitate rationis. Cum in correctoriis etiam ex maioritate rationis non sit licita extensio. *Authent. Quas actiones. cum ibi notatis. C. de sacrosanct. Eccles. gloss. in l. tam is. §. 1. fin. ff. de donatio. causa mortis. Bartol. in l. præcipimus. §. fin. per text. ibi. C. de appell. Bartol. & dd. in l. Si vero. § de viro ff. solut. matrimon. Bartol. & Doct. in Auth.* & est textus rotundus in Authen. de administ. offic. in sacr. appell. in fin. ibi. dum dicit: Quoniam dum nihil omnino super istis innouatum sit, antequam feramus figuram. *& ibi gloss. in verb. nihil omnino, quæ expresse notat.* Et sic clarissime patet, quod dictum statutum, nedum contra commune ius Saxonum, sed etiam ll. C. & iura Authen. quæ admittunt matrem cum fratribus & sororibus, sit inductum, sed contra §. Sed cum antea. Instit. ad S. C. Tertullianum. & Auth. defuncto. C. ad Tertullianum, loquens & disponens, in vno casu tantum, scilicet, Wann der Vatter oder Mutter das Kind abgetheilet/ꝛc. non extenditur ad alium casum, in illo non expressum. Et ita quando filius ab intestato est delata hæreditas paterna vel alia, & postea decedunt, sicut in præsentiarum filio ab intestato patris hæreditas pro rata sua delata est, sed quod locum habeat ius commune Saxonum. Et est sine omni scrupulo, &c.

## THEMA CONSILII LVI.

De bonis maternis & pacto de succedẽdo, &c.

### SVMMARIA.

1 *Potest quis sententiam pro parte approbare, & pro parte reprobare, & ita appellare.*

2 *Bona materna pleno iure acquiruntur liberis in potestate patris constitutis, vsufructu tamen apud patrem remanente, cum legitima administratione, excepta omni alienatione.*

3 *Liberi, bona sua materna à patre alienata, possunt vendicare, nõ obstante præscriptione, idq; etiam de iure Saxonum.*

4 *Bona patris transeuntis ad secunda vota sunt liberis primi matrimonii tacite obligata & hypothecata pro bonis maternis.*

5 *Vltima voluntas quando deroget præcedenti.*

6 *Pactum, siue contractus posterior derogat prioribus contrariis.*

7 *In contractibus verba derogata posita ad sequentes contractus, tolluntur per sequentem actum contrarium.*

8 *Actus contrarius protestationi derogat.*

9 *Contractus & conuentiones, quæ solo consensu perficiuntur contrario cõsensu, re adhuc integra, dissoluuntur atq; tolluntur.*

10 *Sigilla testium abscissa vel remota à testatore, vel eius voluntate, cassant testamentum, idem in contractibus, si sunt voluntate contrahentium remota.*

11 *Sola fractura sigilli vitiat instrumentum, nisi sit publicum.*

12 *Cancellatio in loco substantiali vitiat testamentum. Et in dubio præsumitur facta voluntate testatoris.*

13 *Cancellatio, vel corruptio instrumẽti, præsumitur facta per eum, apud quem instrumentum reperitur.*

14 *Producens instrumentum pro se, tenetur idipsum recipere etiam contra se.*

15 *Pactum de futura successione querenda initum, de iure nedum subsistit, sed nec ab intestato valet. Etiam iuramento firmatum.*

16 *Hæreditas vel successio quomodo detur.*

17 *Extensio in exorbitantibus non est admittenda etiam ex identitate rationis.*

18 *Pactum de futura successione negatiuum, scilicet de non succedendo, firmatur iuramento, non autem affirmatiuum.*

19 *Quod non potest fieri per pactum, quia contra bonos mores est, æque nec per consuetudinem vel statutum.*

20 *Pacta de futura successione facta, in instrumentis dotalitiis in iure expresse reprobantur.*

21 *Pactum de hæreditate parentum, adhuc viuentium, est omnino inualidum.*

22 *Viuentis penitus nulla est hæreditas.*

## CONSILIVM LVI.

AVxilio Domini nostri Iesu Christi suppliciter implorato. Ex proposito casu plura eliciuntur dubia. Et primo quæritur, vtrum appellantes à sententia, continenti plura capitula, potuerint approbare sententiam in capitulis facientibus pro se, & appellare ab illis, quæ faciunt contra se. Et respondetur, quod sic. Secundo vtrum debuerint illis adiudicari bona eorũ materna, non obstantibus pactis dotalibus. Et respondetur, quod sic. Tertio vtrum possit obstare appellantibus pactum de futura successione factum. Et respondetur, quod non.

Quod

Quod præmissa sint vera, clari iuris est. Nam bene potest quis approbare sententiam respectu articuli faci- 1 entis pro se, & reprobare in alio facienta contra se. Et sic potest quis appellare à sententia, in eo, quod facit contra se, & apptobare quantum facit pro se. Nam videntur tot santentiæ, quot sunt articuli. *l. Etiam. ff. de min. & per Panorm. in c. Raymutius. & in c. Raynaldus. de testament. & in capit. placet. de conuers. coniug.* & ibi bona gloss. in verbo, tener, quæ vult, quod sententia potest pro patte valete, & pro patte non, *per iura in ea allegata. quam ibi notat & sequitur Panorm.* Nec obstat l. in hoc iudicio. ff. famil. hercis. Nam loquitur ibi; Quando libellus continet vnum capitulum tantum, secus si continet plura, sicut libellus oblatus per actores, & iam appellantes, continet plura capitula, vt ad oculum patet, *& plene not per Bart. & alios, in l. t. C. si aduer. rem iud. rest. pe.* Et sic, etiamsi appellatur à sententia, potest à iudice appellationis pro parte confirmari, & pro patte infirmari & moderari, etiam circa vnum capitulum vel annexum, *vt per Hostien. in d. c. Raymutius. & Panorm. post eum, in d. cap placet. de conuers. coniug. & pro omnibus istis facit optima gloss. in regul. Ea quæ. de regul. iur. in 6. &c.* Et sic optime sequitur, quod appellantes possint approbare, & pro parte reprobare prædictam sententiam, & quod debeat infirmari, vbi male iudicatum & sententiatum est.

Quod autem hæreditas materna, & ita omnia bona hæreditaria materna debeant adiudicari actorib. & appellantibus, & quod debeant ea præ cæteris hæredibus 2 habere, patat. Nã clarissimi iuris est, quod res maternæ, ex matris successione liberis in patris potestate cõstitutis, deuolutæ, acquiruntur eis pleno iure, quo ad proprietatem, vsufructu tantum apud patrem manente, cum legitima administratione, excepta tamẽ alienatione, quia huiusmodi res maternas liberis delatas vende- 3 re, donare, vel aliu titulo alienare non potest. Quod si alienatæ fuerint, possunt à liberis vendicari, nulla obstante præscriptione regulariter. *l. 1. C de bonis mater. & ibi per dd.* Quod etiam procedit de iure Saxonum. Et istud non solum habet locum in bonis maternis, sed in quibuscunq; bonis materni generis, sc. in bonis aui & auiæ, proaui & proauiæ, ex linea materna, &c. *l. Quicquid. C. eod. tit. scilicet de bon. mat.* Et licet pater transiens ad secunda vota, vsum fructum rerum maternarum, quem habet in bonis liberorum, non perdat *l. si. C. eo. tit.* tamen tenetur liberis ex primo matrimonio natis substantiam maternarũ rerum, vel ex materna linea ad eos deuolutarum, 4 seruare. Imo bona huiusmodi patris ad secunda vota transeuntis sunt obligata, & hypothecata liberis primi matrimonii pro conseruatione huiusmodi rerum maternarum, seu materni generis. *l. si quis priorū. C. de secund. nupt.* Et sic patet, quod intentio præfatorum actorum, & appellantium sit de iure cõmuni, & eorum Saxonum fundata, nec eis potest obstare notula, im Heyrathsbrieff/ in instrumento dotis, comprehensa, super qua notula præsens sententia est fundata, nõ obstantibus adductis 5 per aduersarios, &c. Nam indubitati iuris est, quod sicut posterior vltima voluntas derogat præcedenti. *l. clarorum simil. C. de fideicom.* Et hoc procedit indubitanter, quando prima est facta sine clausula derogatoria, quod vltima attenditur, & omnibus aliis derogat. Et ideo in testamẽtis vltima voluntas habet clausulam derogatoriam, reuocans & cassans omne aliud præcedens testamentum. *l. Sancimus, in verbo, ipso iure. C. de testam. §. pen. Instit.* 6 *quib. mod. test. infir.* Ita etiam pactum siue contractus posterior derogat prioribus cõtrariis, seu incompassibilibus. *l. pacta nouiss. & ibi per Doct. C. de pactis. l. Si vnus. §. pactus ne peteret. ff. de pactis, cum simil. ff. eo.* Eo ipso quod partes faciunt vltimum contractum priori contrarium siue incompassibilem, intelliguntur ipso iure annullare & cassare priorem super illa re celebratum, *per text. quem ibi ad hoc notat singul. Bald. in c. 1. Extra, de transactio.* Imo in contra- 7 ctibus verba derogatiua posita ad sequentes contractus, tolluntur per sequentem actum contrarium, etiam non facientem mentionem de illis verbis derogatoriis. *l. Cum in plures. §. Locator horrei. ff. Locati.* Et ideo quando est expressa protestatio simpliciter facta, & sequitur actus contrarius protestationi ex interuallo, tunc nihilominus derogatur protestationi, quia præsumitur inter 8 contrahentes, quod pœnituerint, duobus concurrentibus, sc. ex actu cõtrario, & ex temporis interuallo, vnde præsumitur voluntas mutata Et sic intelligitur d. §. Locator horrei. *secun. Iac. Butr. Bar. Bal. & Alex. de Imo. in d. l. pacta nouissima.* & iste est notabilior intellectus ad illum § Locator. *vt dicit Paul. de Castro in d. §. videlicet,* quod per actum contrarium protestationi censeatur quis à protestatione recedere. Ex quo ineuitabiliter infertur, quod si facientes, vel contrahentes pactum, vel cõtractum, postea ex interuallo alium faciunt præcedenti contrarium vel incõpassibilem, præsumatur quod pœnituerint; Licet pactum, vel contractus postea non valeat, nec effectum sortiatur, quia ex quo habet voluntatem contrahentium, videntur à priori vel prioribus recessisse, *vt vult in effectu text. in d. l. Pacta nouissima, & c. ibi, quam ipsius rei. Est etiam ibi in effectu de sententia Paul. de Castro. vbi post principium, ibi; quam ipsius rei. versicul oppo. facit in argumentum l. obligationum substantiam. ff. de action & obligat.* Cum videatur inter contrahentes hoc actum, quod sit recessum à 9 priori contractu: Nam contractus & conuentiones eum solo consensu perficiuntur, sequens consensus tollit præcedentem ipso iure re integra. Quod enim consensu contractum est, contrario pacto siue conuentione, & communi voluntatis adminiculo dissoluitur. *l. 1. & 2. C. Quando liceat ab empt. recedere l. ab emptione. ff. de pactis. & ibi per Bartol. & not. gloss. in l. si tibi. § quedam ff. de pactis.* Nam quod consensu perficitur, solo consensu contrario dissoluitur. *leg. Nihil tam naturale. ff. de regulis iuris. l. Consensu. cum simil. C. de R pud.* Cum etiam transactio, quæ tamen habet vim sine communi consensu partium, tollitur; Licet non ipso iure, sicut contractus, tamen in effectu. *l. Si diuersa pars. vna cũ glossa, in verbo agi, ibi respondeo. & ibi, per Docto. C. de transactio.*

Secundo dictum instrumentũ Heyrathsbrieff/ id est, 10 dotis, est inualidum, inutile atq; cassatum, ex abscissione sigillorum. Nam clarum est, quando signa, vel sigilla instrumenti testium sunt incisa vel remota volũtate testatoris, testamentum non valet *l. Nostram. C. de testam.* Multo magis procedit hoc in contractibus, quando sigilla sunt remota de instrumento, vel scriptura contractus, vel pacti, voluntate contrahantium, quod contra- 11 ctus siue pactum annullatur & cassatur. Nam etiam sola fractura sigilli vitiat instrumentum, quando non est à principio publica manu confectum, *vt notat. in c. inter dilectos. extra, de fide instrumentor.* Cum vltimæ voluntates sint fauorabiliores contractibus. *c. cum dilecti. de donatio. leg in testament. ff. de Regulis iuris cum similib. n.* Similiter si 12 reperitur cancellatio in loco substantiali, in eo quod pertinet ad solennitatem scripturæ, vitiat testamentum, *secundum Legist. in l. Si vnus de testament.* Et in dubio, si non apparet, an voluntate testatoris, an vero per inaduertentiam instrumentum sit cancellatum, vel sigilla remota, præsumitur cancellatum voluntate

testato-

testatoris. *secundum Bart. in d. l. si vnus.* Et hoc, si reperitur
13 instrumentum testamenti penes testatorem, secus si penes alium reperiatur, quia tunc præsumitur cancellatum vel deletum per eum, penes quem reperitur, *secundum Cyn. Petr. Bald. Angel. Salicet. & Alexand. de Imol. in d. l. Si vnus.* Et generaliter cancellatio, siue resignatio, vel remotio sigillorum præsumitur facta per eum, penes quem reperitur instrumentum vel scriptura. *per text. in l. Maiorem. vnicl. gloss. ibi in verbo, exhibeat ad finem. C. de Falsis. & per ea quæ ibi notantur per Iacob. de Butr. & Bald. & Salicet. & Iaf. de Mai. in d. l. si vnus.*

Nec obstare potest actoribus & appellantibus, quod ex quo produxerint den Heyratsbrieff pro se ad probandam dotem, de qua in actione, etiam teneantur recipere contra se; Ex quo pars rea impugnat, vt ex suis exceptionibus patet, in articulo seu capitulo loquente, in
14 fauorem producentis scilicet de dote. Nam licet producens, & approbans instrumentum, siue scripturam pro se, teneatur huiusmodi scripturam recipere contra se. *l. generaliter. cum simil. C. de rebus credi.* tamen illud est etiam expediti iuris, quod si quis impugnat instrumentum productum contra se, quod continet plura capitula separata, scilicet quædam in fauorem producentis, & quædam in fauorem ipsius impugnantis, tunc iudicabitur tantum pro producente, & non quantum facit pro impugnante: Quia impugnans videtur renunciare beneficio suo, ibidem contento. *Sic loquitur text. in cap. Cum olim. de censibus secundum Innoc. & Panorm. ibi quem etiam Panorm. dicit ibi menti tenendum. Ita etiam vult in effectu Alexand. de Imol. in l. 1. C. vt quæ desunt Aduoc. &c. in prin. prima column. in versicul. in quantum autem Bald. dicit, &c. Et idem in cap. Capitulum. in 15. colum. versic. excipit. & Butr. in d. cap. Cum olim. de rescriptis. & facit text. in regula, Ex eo. de regul. iur. in 6. cum concordantiis, &c.*

Tertio posito, non autem concesso, quod per supra adducta fundamenta iuribus atq; allegationibus confirmata, prædictum instrumentum der Heyratsbrieff/ non sit cassatum atq; annullatum: tamen adhuc fortiter obstare videtur, illo pacto comprehenso in instrumento, quo omnis intentio aduersariorum & prætensa sententia fundata est, &c. Quod illud pactum de futura successione initum atque factum sit. Nam euidentissimi iuris est, quod pactum de futura successione non valet. *l. pactum quod dotali. C. de pactis. l. cum donationis. ad finem. C. de transactio. l. pactum. C. de collatio. l. ex eo. C. de inutilibus stipul. l. Hæreditas. C. de pactis conuentis. l. stipulatio hoc modo*
15 *concepta. ff. de verb. oblig.* Et licet pactum de futura successione quærenda non valeat, quia aufert liberam testandi facultatem. *d. l. pactum quod dotali.* tamen etiam non valet quantum ad succedendum ab intestato, scilicet quando contrahens vel paciscens decederet ab intestato. per text. in d. l. ex eo. C. de inutil. stipul. Vbi text. aperte dicit, Quod conuentio de futura successione, cum
16 sit contra bonos mores, nullius est momenti. Ergo, si huiusmodi conuentio saltem valeret, quando contrahens decederet ab intestato; Non esset verum dicere, quod huiusmodi conuentio esset nullius momenti, quia imò in illo casu debuisset valere, cum in talem euentum non auferret liberam testandi facultatem, & testamenti factionem. Et sic liquidissime probatur, in verbis nullius momenti, quod alia sit ratio nullitatis huiusmodi conuentionis, quam ratio auferendi liberam testamenti factionem, quod probatur per d. l. hæreditas. C. de pactis conuentis, vbi hæreditas potest dari per testamentum, non per pactum vel conuentum. Imo hæreditas non potest dari per donationem causa mortis; Sicut nec per codicillos, cum requiritur, quod ex testamento detur. Ita inferunt Bartol. Bald. Angel. & dd. in l. Licet. *ex gloss. in verb. mortis causa. ibi, Hic autem tali pacto hæredem sibi efficere cupiebat. C. de pactis.* Et hoc etiam optimè probatur in illa l. Licet. cum ibi notatis. Nam ibi simpliciter probatur, quod non potest dari successio, vel hæreditas, vel per donationem causa mortis, vel per codicillos, nisi inter milites. Et patet etiam ex illa l. Quod talis dispositio inter non milites, non valet, etiam non condito testamento; Quia ibi speciale est, vt valeat inter milites, dum tamen miles in contrarium non fecerit aliam dispositionem testamentariam, vt ibi declarat magistraliter Fulgos. & Paul. de Castro, & Ioann. de Imol. *in l. ille autem. ff. de hæred. instit.* quia secundum eos illa l. licet. est exorbitans, in quantum vult, quod per pactum seu contractum possit dari hæreditas. *d. l. Hæreditas.* Ideò cum illa l. simpliciter velit conuentionem valere inter milites, quod superstes succedat præcedenti, & ibi nõ dicatur, quod præmoriens non possit alium instituere, si velit. Nec dicitur, quod prædecedens sit astrictus ad instituendum superuenientem, quod etiam esset exorbitans, *per d. l. Si stipulatio hoc modo concepta. ff. de verb. obligatio.* Satis operatur d. l. licet. si superstes succedere possit præmorienti, in casu quo alteri hæreditatem nõ reliquerit. Quod inter paganos seu non milites fieri nõ poterat *ll. supra allegatis.* Et ideo illa lex extendi non debet;
Quia in exorbitantibus non fit extensio, etiam ex identitate rationis. *l. Si vero. §. de viro. & ibi d. l. ff. Soluto matrimon. & in capit. Ea quæ. de regulis iuris in 6. Et ita notabiliter etiam dicit & concludit Alexand. de Imol. in consilio 28. incip. Ponderatis verbis testamenti. in 2. colum. in 3. volum. &c.* Et sic patet quod licet per pactum seu conuentionem de futura successione inter contrahentes pro se & liberis olim initam, &c. (de qua in præfata scriptura dotalitii) libera testandi facultas non fuisset oblata, quæ tamen oblata fuisset, si valuisset pactum, seu conuentio, cum fuerit pactum seu conuentum de tota hæreditate, vt ex ea patet, nihilominus nec à principio valuisset, nec hodie valere posset, licet ambo, scilicet N. & vxor eius, mater Actorum decesserint ab intestato. Cum etiam propter alias rationes huiusmodi pacta & conuentiones à iure prohibeantur, *vt patet in d. l. stipulatio hoc modo concepta. & in l. ex eo. & in l. de fideicommisso. C. de transactio. & late ibi. & in aliis iuribus præallegatis per dominos Legistas.* Sic liquidissime infertur; Quod non obstante ista notula, de qua im Heyrathsbrieff/ super qua fundata est sententia, in hoc contra ius lata, actores debeant & possint succedere in omnibus bonis maternis, exclusis patre & aliis liberis eius ex secũda vxore natis, &c. Imo tale pactum, cuiusmodi est pactum instrumenti dotalitii, de futura successione, non posset per statutum, vel consuetudinem validari, seu confirmari. Imo talis consuetudo vel statutum esset ipso iure nullum. Nam huiusmodi pactum, eo quod est contra bonos mores. *d. l. stipulatio. d. l. ex eo. cum simil.* iuramento non firmaretur. *c. Non est obligatorium. de Regulis iuris. in 6.* Et quod iuramento non firmatur, dicit gloss. expresse, *in l. si quando §. 1. C. de inoffic. testamento. gloss. in l. pactum. C. de collatio. Bartol. Bald. Angel. Salicet. Alexand. de Imol. & communiter Docto. in d. l. pactum, quod dotali, &c. Alexand. de Imol. in d. consil. 28. in 3. colum. Bartol. in d. l. fin. C. de pactis. Anton. de Butri. in cap. Cum contingat. de iure iurand. in capit. Quamuis. de pactis in 6. cum multis concordant. in iuribus præallegatis adductis.* Nec obstat illud cap.
Quamuis. Vbi pactum de futura successione firmatur 18
iuramento, quia loquitur in pacto negatiuo, de nõ succedendo, quod iuramento firmatur: Secus est in pacto affir-

affirmatiuo de succedendo, vt hic. Et ratio diuersitatis
19 assignatur in locis supra allegatis per dd. Sed quando aliquid non potest fieri per pactum, ideo quia sit contra bonos mores, illud etiam non potest fieri per statutum, vel consuetudinem, quia lex, consuetudo & statutum, debent esse sancta & honesta. *l. leges sacratissima. C de legib. capitul. erit autem lex. 4. distinct. cum simil.* Ergo si continent aliquid inhonestum, non valent, *vt dicit Bart. in l. Omnes pop. in 3. quæst. princ. ff. de iust. & iure.* Et quod tale pactum, statuto, vel consuetudine, non firmetur, nec validetur, tenet expresse Bald. *in l. 2. C. quæ sit long. cons. Alex. de Imol. & dom. Ias. in d. l. pactum quod dotali. & Alexan. de Imol. in d. l. stipulatio hoc modo concepta.* Et sic sequitur, posito, & nullo modo concesso, quod esset consuetudo in ciuitate N. quod possit fieri pactum de futura successione, in conuentionibus, vel instrumẽtis dotalitiis, **Wann man ein Ehe betheydingt vnd beredt**/ quod non valeret, sed esset
20 ipso iure nulla. Et ita etiam huiusmodi pacta in talibus instrumentis dotalitiis iura expresse reprobant, *vt in d. l. pactum quod dotali. & in d. l. pactum.* Et quod virtute istius clausulæ in instrumento comprehensæ, super qua fundatur præsens sententia, vt ex ea patet, liberi ex priori matrimonio nati, cuiusmodi sunt actores & appellãtes, non possint, nec debeant priuari bonis maternis, & ita hereditate materna, sed quod ex huiusmodi clausula, siue pacto nõ obstante, eis debeatur hæreditas materna, & ita bona materna ex toto, & non dimidia pars bono-
21 rum maternorum, patet inconuincibiliter. Nam si N. & N. liberi legitimi & naturales matris suæ iam defunctæ, & vxoris N. conuenissent, & pactum fecissent de hæreditate parentum suorum adhuc viuentium, ad eos deuoluenda vel diuidenda, non valuisset. Imo nec obstante huiusmodi conuentione, vel pacto succedere potuissent matri ex toto, pro suis portionibus, cum huiusmodi contractus sint prohibiti, & non valeant. l. fin. C. de pactis. quæ licet loquatur de hæreditate aliena, tamen etiam habet locum in liberis paciscentibus super hæreditate parentum adhuc viuentium, *vt vult glo. ab omnibus approbata, in d. l. fin. in verb. alien. vt per Bald. Sal. Paul. de Castro, Alexan. de Imol. & Ias. de Mayno.* Et procedit illa l. fi. si iuramentum interuenisset, *secundum Bartol. Bald. Sal. & Moder. ibi.* Ita multo minus facientes & contrahentes contractum sponsalitium, de quibus in instrumento, potuerunt per pactum, contractum, vel dispositionem inter viuos disponere de hæreditate parentum actorum tunc viuentium, & nondum liberos habentium, scilicet si vnus præmoreretur, relictis liberis, ex eodem matrimonio alio superstite, inter eos diuidenda hereditate. Cum tamen generaliter nullus possit disponere, vel aliquem
22 contractum facere super hæreditate viuentis, cum viuentis penitus nulla sit hæreditas, *vt ista aperte probantur in l. 1. cum optima gloss. ubi ff. de actio. & hered. vend. l. quidam. §. 1. ff. de donat. l. Sciendum. l. qui superstitis. cum gloss. & ibi. per dd. cum simil. ff. de acqui. hered.* Nec etiam N. & vxor eius potuerunt pacto, contractu, vel alia inter viuos dispositione disponere de hæreditate ipsorum diuidenda, & inter liberos eorum, si vnus eorum prius decederet relictis liberis, etiamsi tempore præmissi pacti seu contractus liberi extitissent, multo minus hoc potuit fieri, etiam nõdum natis, cum nondum etiam matrimonium fuerit consummatum inter eos, cum hæreditas non possit dari in contractibus, & pactum de futura successione sit prohibitum, vt supra copiose adductum est.

THEMA CONSILII LVII.

**Primum matrimonium præfertur secundo, etiam per carnalem copulam consummato. Et matrimonium cõditionale purificatur per interuentum copulæ carnalis, &c.**

SVMMARIA.

1 *Solus consensus de præsenti facit matrimonium. Et est de substantia vinculi matrimonialis.*

2 *Papa licet circa matrimonia non consummata magnam vim atque potestatem habeat, sine causa tamen dispensare non potest, vt per secundum matrimonium consummatum, tollatur primum non consummatum.*

3 *Sponsalia de futuro transeunt in matrimonium, per interuentum carnalis copulæ, non obstante aliqua protestatione super hoc facta.*

4 *Conditio inhonesta fauore matrimonii habetur pro non adiecta.*

5 *Copula carnalis duo operatur.*

6 *Perpetuitas matrimonii est de iure diuino.*

7 *Vxore propter fornicationem dimissa, & separato matrimonio quo ad thorum & cohabitationem, tamen vinculum matrimonii manet.*

8 *Matrimonium separatum reintegrascit, si maritus postea etiam fornicetur, quia cogitur redire ad dimissam.*

CASVS.

*Si puella primo contrahat cum vno matrimonium, pure & absq; omni conditione per verba de præsenti, & postea contrahat cum alio etiam pure per verba de præsenti, huiusmodi matrimonium cum secundo de facto contractum, etiamsi copula carnalis interuenerit, est nullum. Et potest secundo cum ea contrahens, non obstante eo, quod copula carnalis interuenerit, bona conscientia aliam ducere. Secundo, si quis cum aliqua puella matrimonium contrahit sub conditione licita & honesta, & carnalem copulam postea interuenientem, etiamsi protestetur, se per illam carnalẽ copulam non velle recedere à conditionibus oppositis, nec aliter in illam consentire, matrimonium dicitur pure contractum, nec expectatur euentus conditionis. Tertio si mulier post contractum matrimonium cum vno, alteri copulatur, adulterium cõmittit, & potest primus maritus eam dimittere, sed ea viuente, secundũ dispositionem scripti Iuris, aliam ducere non potest.*

CONSILIVM LVII.

DOmini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Præmissæ decisiones, prout in Themate proposito cõtinentur, breuib. probantur. Et prima probatur aperte per tex. in c. Inter virũ. de sponsalib. vbi dicitur; Quod si sponsalia de præsenti inter virũ & mulierem, interuenerunt, ex quo interuenit legitimus cõsensus de præsenti, siue interuenerit iuramentum, siue non, non licet alteri ad alia vota transire, quod si fecerit secundum matrimonium de facto contractũ (etiamsi sit carnalis copula subsecuta) separari debet, & primum in sua firmitate manere. Solus. n. consensus de præsenti facit 1
matrimonium. 27. q. 2. c. *Sufficiat. c. cum loc. de spons.* Cum nihil aliud requiratur ad substantiã vinculi matrimonialis, nisi solus consensus de præsenti. *dd. in rub. supra alle.* &c. Licet ibi præcise idem deciditur, quod sponsalia de præsenti nõ soluantur per sequens matrimoniũ, etiam carnali copula cõsummatũ; & si mulier postea nupserit alteri etiam interueniẽte copula carnali, debeat ab eo separari, & ad primum redire. *Extra, de spons. duorũ.* Et si quis duas per verba de præsenti desponsauerit, primam desponsatam habebit in vxorem, etiamsi prius secundam cognouerit carnaliter, nec valet contraria consuetudo, cum solus cõsensus legitimus, inter legitimas personas, siue copula carnali interueniente sufficiat ad substantiã siue essentiam matrimonii; *c. fin. de spons. duo.* Et hoc pro 2
tanto procedit, quod licet Papa circa matrimonium nondum copula carnali consummatũ habeat magnam

vim

vim & potestatem, *vt patet in cap. ex publico. cum ibi not. de conuers. coniug.* tamen sine magna causa etiam non potest dispensare, vt per secundum matrimonium consummatum, tollatur primum non consummatum, *secundum Panorm. in d. cap. fin. Et dicit ibi expedite Alexand. ad finem. post longam & prolixam disputationem, quod ita communiter teneant dd. in d. c. Ex pub'ico post gl. ibi.*

3 Secundo licet contrahentes matrimonium sub con-
ditione non improbata à iure, sed honesta, scilicet, si pa-
rentes contrahentium consenserint, non compellantur
matrimonium confirmare ante conditionis euentum,
pro tanto, quod nullatenus sint cogendi ad matrimo-
nium; nisi voluntas parentum postmodum intercedat.
*c. Super eo.* tamen si ante cōditionis euentum sponsus co-
gnoscat desponsatam, à conditione recedit. *c. per tuas. de
cond. appos.* Imo isto casu, quando solum sunt contracta
sponsalia de futuro, inter virum & mulierem, sub con-
ditione honesta, & vir protestetur expresse, quod per
copulam carnalem non velit consentire in eam matri-
monialiter, quod hæc protestatio tanquam turpis, de-
bet haberi pro non adiecta. *per c. fin. eo tit.* Et ita in specie
determinat gl. quam sequuntur omnes dd. *in d. cap.* per
tuas. in verb. præsumendum. *ibi, Sed quod ante coitum,*
vbi expresse dicit, quod si vir ante coitum protestetur
se nolle recedere à conditione, nihil prosit ei protesta-
tio, &c. per iura in ea allegata, & probatur per d. c. fin.
4 secundum dd. cum ibi tradatur regula; Quod conditio
inhonesta, quæ non sit contra substantiam matrimonii,
habeatur fauore matrimonii pro non adiecta. Operatur
5 enim copula carnalis duo. Primò; Quod purificat et-
iam sponsalia de futuro contracta. Secundo; Quod eo-
dem momento transfunditur ea in matrimonium. *c. de
illis etiam. de cond. appos.*

Expediti vero Iuris est; Quod non licet viro dimitte-
re vxorem suam, excepta causa fornicationis, *vt inquit
Christus Saluator noster Matthæi 19. cap. cum multis concordan-
tiis. de coniug. lepro.* Ideo Papa ex nulla causa, quantum-
cunque magna, potest matrimonium consummatum
6 inter fideles, per dispensationem dissoluere, cum per-
petuitas matrimonii sit de iure diuino, quia scriptum
est: Quos Deus coniunxit, homo non separet. Et pro-
pter hoc relinquet homo patrem & matrem, & adhære-
bit vxori suæ. *Et ita concludunt communiter Canon. in d. cap.
Ex pub. & ibi pulchre Panorm. ad finem, &c.* Et licet propter
fornicationem vir possit dimittere vxorem, & econtra;
7 Tamen per hoc non dissoluitur vinculum matrimonii,
sed solum fit separatio thori, & ita cohabitationis con-
iugalis. Ita decidit sanctus Augustinus maximæ autho-
ritatis in Ecclesia Catholica, *in lib. 2. de adulter. coniug. &
repetuntur 32. quæstio. 7. c. 2.* inquit enim: Licite dimitti-
tur vxor ob causam fornicationis. Idem dicit super E-
pistol. Paul. ad Corinth. *vt repetuntur in cap. Apostolus. eadem
causa, & quæstione.* Idem dicit S. Hieronymus, & hoc pro-
batur in multis aliis capitibus, *prædicta cau'a & quæstione,
& præsertim in cap. omnes. & c. Quemadmodum qui etiam sunt
text. sanctorum Hieronymi, & Augustini. Et de hoc etiam est pul-
cher text. in cap. Dixit Dominus. 32. quæst. 1. Et sunt verba sancti
Hieronymi.* Idem probatur in c. fin. & in multis aliis locis
Extra, de adult. Vbi tamen etiam decidi tur; Quod ma-
ritus ob fornicationem vxoris non possit declinare eius
consortium, si & ipse fuerit adulteratus. Nam quo ad
hoc & ad illum effectū, illa duo adulteria mutuo com-
pensantur, *vt ibi pulchre Canon. &c.* Et confirmantur præ-
dicta per pulchrum textum in c. Ex literis. vbi dicitur;
Quod licet matrimonium, quoad thorum, separetur
8 propter adulterium, tamen si vir postea etiam fornica-

tur, reintegratur, & ad vxorem dimissam redire tene-
tur, &c. *de diuortiis, &c.* Licet aliqui Theologi nostri temporis magnæ authoritatis & eminentis doctrinæ in hoc teneant contrarium, & velint, quod vir, qui dimiserit vxorem ex iudicio Ecclesiæ ob fornicationem eius, possit alteram ducere, & econtra. Et mouentur principaliter per præallegatum dictum Saluatoris, dicentis: Quicunque dimiserit vxorem suam, nisi ob fornicationem, & aliam duxerit, mœchatur, & qui dimissam duxerit, mœchatur. Et quod inquit Apostol. 1. *Corinth. 7.* dum ait: Si infidelis discedit, discedat, frater enim vel soror non est seruituti subiectus in eiusmodi. Et etiam citant ad hoc Ambr. & alia, prout continentur in eorum scriptis & commentariis, &c. Et licet dictum eorum argumento à contrario sensu satis videatur innuere illorum opinionem, tamen dictum Apostoli, me iudice, penitus nihil facit, quia verum sensum prædicti dicti declarat text. in c. quanto. de diuortiis. Tamen de hoc diutius non insisto. & abundent præfati Domini Theologi suo sensu, tamen durum est recedere cōsulendo & iudicando à communi sententia sanctorum Patrum, & omnium constitutionum Papalium, & etiam à sententia omnium Doctorum Scholasticorum, & Iurium, cum expressum tex. iuris diuini, directis verbis, seu in sensu directo decidentem in hoc contrarium, non habeamus. Hæc volo dixisse, nullius opinionem expresse reprobando, sed vt deni materiam latius & subtilius cogitandi circa hanc materiam periculosam, &c.

## THEMA CONSILII LVIII.

De bonis Censitis & Emphyteuticis, quod in dubio fiat interpretatio, secundū promissorem, & quod per sequentia declarentur præcedentia: Et quis probet in duplicib. iudicius, &c.

### SVMMARIA.

1 *Bona Censitica & Emphyteutica licet differant, tamen promiscue & indifferenter vnum pro alio sumitur.*

2 *Ius Emphyteuticum contra Dominum, præscriptione acquiri potest.*

3 *In dubio præsumitur quis Emphyteuta, & non colonus temporalis.*

4 *Præsumitur Emphyteuta qui triginta annis soluit canonem.*

5 *Quando quis vno anno plus soluit quam alio, in dubio præsumitur Colonus temporalis.*

6 *Promissiones sunt stricti iuris, & quicquid in eis non exprimitur, habetur pro omisso.*

7 *Verba dubia interpretantur contra stipulatorem, aut secundum promissorem.*

8 *Præcedentia declarant sequentia.*

9 *Clausula generalis posita inter aliqua capitula, debet referri ad sequentia & præcedentia. Nisi vnum capitulum habeat propriam & specialem determinationem.*

10 *Relatio debet fieri ad principalia, & non accessoria, vel demonstrationis causa posita.*

11 *In duplicibus iudiciis is dicitur actor, qui prouocauit ad iudicium. Ideo in illis agenti incumbit onus probandi.*

## CONSILIVM LVIII.

DOmini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Et diligenter visis omnibus & singulis causæ circumstantiis, præsens consultatio tria dubia continet.

Primo, vtrum is qui possedit aliqua bona per legitimum tempus, præstando pro illis pensionem annuam vnifor-

vniformem. Item qui huiusmodi bona vendidit & alienauit &c. possit nomine talium bonorum impeti, & bona ab illo tanquam bona censualia auocari &c. Et respondetur quod non.

Secundo vtrum Dominus promittens facere inuestituram [illegible] bonorum, & ad illa pertinentium & cobærentium, intelligatur promisisse inuestituram certorum bonorum specialiter in literis promissionis non nominatorum &c. Et deciditur, quod non.

Tertio vtrum in actione finium tegundorum, quilibet teneatur probare, vel onus probandi incumbat solum agenti vel prouocanti. Et deciditur, quod is debeat probare, qui agit, & ad iudicium prouocat.

Omissa hic illa subtili indagatione, quæ scilicet sit fundamentalis differentia, de qua per Canonist. *in ca. Constitutus de relig. dom.* & per Bartol. *in l. 1. ff. de public.* puta in-
1 ter contractum censualem & emphyteuticum; Cum plerunque siue generaliter promiscue vtantur istis vocabulis, nec ob eiusmodi impropietatem, vitiatur contractus, siue vocetur Emphyteuticus, siue censualis, *vt notabiliter probatur in dict. c. Constitutus, iuncta gloss. §. secundum, ibi in 1. column. versicu. 2. Nota singulariter.* Ideo de ea in præsentiarum superflue disputatur. Quia prædicta bona siue sint Emphyteutica, siue Censualia, non sunt Castgüter/& per consequens incolæ de N. non possident
2 dicta bona, tanquam coloni saltem temporales. Supradicti responsio breuiter probatur. Nam expeditioris est, quod quis possit præscriptione acquirere ius emphyteuticum contra dominum, pro tanto, quod amodo pro emphyteuta habeatur, vbi prius non erat, si vt Emphyteuta possideat, *vt probatur per opt. text. in l. Iubemus. alias fin. Cod. de fun patron. libr. 11. Et ibi decidunt per illum text. Iacob. de Aretin. Cyn. & Salyc. in l. Comperit. Cod. de præscript. 30. annorum. & ibi Bartol. in fin. allegans ad hoc gloss. in l. 2. Cod. de*
3 *iure Emphyteut.* Et quando sumus in dubio an quis possederit, vt Emphyteuta, vel vt censita, vel vt colonus temporalis, præsumitur possedisse, non vt colonus, sed vt Emphyteuta. Ita est doctrina glossæ communiter ab omnibus approbata, *in dict. l. 2. in gloss. magna, super verb. repellere, in fin. versicu. Item quid si aliquis. Cod. de iure Emphyteut. allegat ad hoc in argumentum dict. l. fin. Cod. de fund. patron. libr. 11.* Et sic est ibi gloss. expressa, quam communiter omnes sequuntur, quod si quis possederit quadraginta annis fundum non Emphyteuticum, & pro eo præstiterit pensionem, quod præsumatur contractus Emphyteuticus præcessisse. Et dicit ibi Angel. Quod illa opinio
4 videatur satis æqua, videlicet; Quod ille præsumatur Emphyteuta, qui tanto tempore soluit canonem pro ea. *& Alber. de Rosate ibi allegat text. in l. Cum post diuortium. in princip. ff. de iure dotium. & optime facit text. in cap. Si quis per triginta. in titul. Si de feud. fuerit controuers. inter dominum & agnatum vasall. &c. in vsibus feudorum.* Hinc etiam pulchre decidunt Bald. & Angel. *in l. qui in aliena. versic. Sed si non adierit. ff. de acquir. hæred.* Quod si quis tenuit rem, vt feudalem, vel Emphyteuticariam, præsumatur concessionem solenniter in perpetuum præcessisse. *Et optime facit text. in l. si filius. C. de peti hæred.* per quæ iura, *scilicet, per d. versic. sed si non adierit. & dict. l. Si filius.* præsumitur ex diuturna possessione concessio Emphyteusis, & omnes solennitates ab initio præcessisse, licet de eis aliter non constet, *vt per Doctor. in præfatis locis. Et per ea quæ etiam pulchre notat Alexand. de Imol. in consil. 79 incipit: Circa primum, de quo quæritur, in 3. colum. in versicul. Sed præmissis omnibus non obstantibus. cum princip. sequenti in 1. volum. & notat dominus Ias. in dict. l. 2. cum multis concordantiis. mihi in 5. colum. in versic. in ea gloss. in fine tenetur ex hac gloss. &c. Cod. de iure Emphyteut.* Et in dubio, si non constaret aliter, an quis vt colonus vel Emphyteuta possederit, præsumitur vt Emphyteota, & non vt colonus possedisse, si quolibet anno soluat vniformem censum, non vno anno plus quam alio; Secus si solueret vno anno plus quam alio, inspecta qualitate fructuum, quia tunc in dubio bene præsumeretur vt colonus possedisse. *l. ex conducto. &* 5
*l. si vno. & l. Item quæritur. §. qui impleto. ff. Locati.* Et ita in terminis nostris decidunt Iacob. de Aretin. Cyn. & Salycet. *in d. l. Comperit. ante finem.* & est sine omni dubio &c.

Responsio autem data ad secundum dubium, proba- 6
tur breuibus. Nam clari iuris est, quod in istis promissionibus, cum sint stricti iuris, quicquid verbis in eis omissum est, hoc censetur omissum. *l. Quicquid astringendæ. & l. Ita stipulatus §. Chrysogonus. in fin. ff. de verbor. oblig.* Imo quando 7
verba promissionis vel stipulationis sunt dubia vel æquiuoca, debet fieri interpretatio secundum promissorem, & contra stipulatorem, per textum ad literam, in d. l. Quicquid restringendæ, in secunda eius parte, dum dicitur: aut certe secundum promissorem interpretabantur, quia stipulatori liberum fuit verba late concipere. *vt l. stipulatio ista. §. in stipulationibus. de verbo. oblig. l. Cum quæritur. ff. de rebus dubiis. l. Labeo scribit obscuritatem. ff. de contrahend. empt.* Imputandum est enim stipulatori, quare legem apertius non dixerit. *dict. l. Quicquid.* Et optime facit text. in l. veteribus. *ff. de pactis.* quæ l. etiam habet locum in contractibus bonæ fidei. *d. l. Labeo scribit obscuritatem. ff. de contrahen. empt.*

Item indubitatum est, quod præcedentia declarant 8
sequentia, & contra. *l. Si seruus plurium. §. fin. & ibi reg. 2. qui filiabus. cum ibi notatis. ff. de legat. 1.* Et optime facit in terminis nostris decisio Cyni, *in l. legatorum petitio. ff. de legatis 2.* Refert & sequitur Bald. *in fin.* Quod quando præcedentia sunt obscura & generalia, & sequentia determinata, tunc sequentia determinant præcedentia, *per l. Si eum fundum. ff. de verbor. signific.* Sed clarum est, quod præcedentia verba, deß vertrags / in prædictis clausulis, sunt generalia, scilicet, Wie seine liebe dz mit andern Gütern/ rc. Et sequentia sunt omnino determinata, & certa. Cum in ea exprimantur certa & specificata bona, scilicet, Vnd wie jnner sein liebe die Wüstunge B. rc. Et clarũ est, quod in huiusmodi clausula verba in eo posita nõ ponantur dispositiue, sed solum demonstratiue. Cum antea illus. Principes de N. inuestiuerint Comitem de N. de prædictis tribus Wüstungen/ rc. Ergo sequitur inconuincibiliter, quod dicta sequentia determinata, determinant præcedentia generalia, & scilicet illa verba; Wie seine liebe/ rc. etiam ponuntur demonstratiue, & non dispositiue. Et confirmantur prædicta, quia licet sit regula,
quod clausula generalis posita inter aliqua capitula refe- 9
ratur ad sequentia & præcedentia. *l. talis scriptura. de legat. 2.* tamen, quando vnum capitulum habet propriam & specialem determinationem, tunc clausula generalis ad illam non refertur. Ita probatur in c. Cum dilecti. de donation. Vbi clausula in fine posita non refertur ad superiorem donationem propriam & separatam, *secundum Cardin. & Ioan. de Imol. quos refert & sequitur dominus Iason, in d. l. talis scriptura super gloss. in verb. vniuersa. mihi ad finem 7. column. in versicu. in eadem gloss. in fine distingue, cum princip. sequentis, cum multis concordantiis per eum adductis in antiqua impress.* I-
tem relatio debet fieri ad ea, quæ sunt principaliter in ra- 10
tione posita, non ad ea, quæ sunt posita accessorie, & causa demonstrationis, l. fi. §. Titia. ff. de lib. legat. vbi est casus, quod Titia, quæ duos tutores habebat, Publium Meuium, & Lucium &c. per hæc generalia verba le-

gauit liberationem: Rationem tutelæ meæ, quam egit P. Meuius cum L. Titio, ab eo reposci nolo, non intelligitur, nisi Lucius Titius liberatus à Tutela legato, non autem contutor, per quem tex. dicit etiam ibi expresse Bart. in summa. Quod relatio in dubio fiat ad id, quod principaliter in oratione ponitur. Et respondet ibi Bart. in fine, ad l. Alimenta. ff. de Alim. & cibar. legatis. Quod licet clausulæ generales referantur ad omnia quæ fuerunt in oratione principaliter posita: non tamen refertur ad ea, quæ non principaliter in oratione posita sunt, sed causa demonstrationis Sed sic est præcise in terminis nostris. Ergo &c. Quantum autem ad tertium dubium attinet, indubitatum est, quod licet iudicium finium regundorum sit vnum ex duplicibus iudiciis, ita quod ante aliquam prouocationem factam ad iudicium, quilibet possit prouocare & prouocari; tamen is dicitur actor in huiusmodi duplicibus iudiciis, cuiusmodi sunt, actio communi diuidundo, familiæ hercisc. finium regundorum, qui prouocauit ad iudicium. *l. in tribus. ff. de iudiciis.* Et dicit ibi Bald. Cautelam esse; Quod semper possessor expectat se prouocari ad diuisionem. Et sic in istis duplicibus iudiciis etiam habet locum regula, Fauorabiliores. *ff. de regulis. iuris. gl. not. in d. l. tribus.* quam ibi sequuntur Legistæ, & eam notat diligenter ibi Angel. Perus. quamuis subdat Bart. tenuisse contrarium se audiente, dum legebat. *l. inter pares. ff. de re iud.* Subiungens tamen; Non recedas a gl. Sicut etiam non est recedendum ab ea, quia est vera. Ex quo infertur, quod etiam reus conuentus vno ex istis tribus iudiciis, actore non probante, etiam si nihil præstiterit, absolui debeat. *per regulam l. Qui accusare, cum simil. C. de edendo.*

## THEMA CONSILII LIX.

De Iure colle&andi, vtrum Princeps de Iure communi habeat fundatam intentionem imponere collectas subditis. Et vtrum aliqui ex subditis cæteris consentientibus possint contradicere, & se tueri pactis vel priuilegijs suis. De primo determinatur quod sic. Quantum ad secundum, specialiter ostenditur, quibus ex causis aliqua prætensa pacta seu priuilegia, aliquos ex subditis releuare non possint. Primo, quod non eximantur propter generalem confirmationem priuilegiorum, vbi in specie priuilegiũ eos eximens, non apparet. Secundo non releuat eos, quod antea tales collectas nõ dederint de bonis suis seu redditib. Tertio, neq; priuilegium speciale illos eximit ex causa, quod sit cõmune plurib. vniuersis, vbi maior pars præiudicat. Item quod per contrauentionem sit amissum. Quarto, non obstat quod cæteris collecta imposita ipsi se liberauerint, offerendo certam pecuniam, tanquam donum. Quinto, quod omnibus aliis cessantibus non possint immunitatem habere propter consensum præstitũ. Sexto, si possessor probari q; antea dedissent, & ad probationem sufficerent libri censuales.

SVMMARIA.

1 *Quod Princeps, item cõmunitates causa necessitatis possint de iure imponere collectas.*

2 *Habentes regalia sine dubio possint imponere collectas. Item habentes merum & mixtum Imperium.*

3 *Ex contractibus innominatis, quanam actio competat implenti contractum ex parte sua.*

4 *Princeps tenetur seruare pacta etiam cum priuatis inita.*

5 *Alexander admonitus est ab Aristotele vt pacta seruaret, alias malum exitum secuturum.*

6 *Princeps & Papa ligantur etiam naturalibus constitutionibus.*

7 *Princeps licet sit solutus à lege potestatiua, non tamen solutus à dictamine rectæ rationis.*

8 *Regulam habere sufficit pro se.*

9 *Regulæ iuris sunt tenaciter & stricte seruandæ, nisi in contrarium appareat dispositio specialis.*

10 *Regulam pro se habens, efficit vt pro ipso pronuncietur, nisi doceatur contrarium.*

11 *Regula, de quo est illud, dubium non dicitur, Licet sint casus multi speciales, si de illis specialis mentio non fiat.*

12 *Notorium dicitur illud, quod ex literarum tenore constat.*

13 *Renouationes seu confirmationes priuilegiorum veterum penitus nullum nouum Ius tribuunt, sed quod competebat antiquum conseruant.*

14 *Indulgentiæ & priuilegia ita interpretanda, vt de nouo aliquid tonferant.*

15 *Confirmatio Papæ etiam sub forma communi facta, nouum ius non tribuat.*

16 *Confirmatio quando dicatur facta sub forma communi.*

17 *Qui confirmat, non dicitur dare.*

18 *Confirmationis natura quæ sit.*

19 *Immunitas à collectis non intelligitur data in priuilegiis.*

20 *In generali concessione non veniunt ea, quæ quis verisimiliter in specie non esset concessurus.*

21 *Iuramentum generale non extenditur ad ea, quæ quis in specie verisimiliter non iurasset.*

22 *Donatio facta in præiudicium Ecclesiæ, est ipso iure nulla.*

23 *Beneficium Principis quando late, quandoque stricte interpretatur.*

24 *Priuilegium generaliter indultum non includit casum publicæ vtilitati contrarium, neque etiam extenditur ad Ius non cogitatum.*

25 *Priuilegium vel confirmatio non extenditur ad casum non cogitatum.*

26 *Collectæ pertinent ad regalia & imponuntur personis pro rebus sitis in territorio collectantium.*

27 *Quæ differunt, secundum plus & minus, non dicuntur differre specie.*

28 *Qui acquisiuit per præscriptionem vel consuetudinem iurisdictionem in specie, intelligitur acquisiuisse quoad omnes actus ad illam speciem pertinentes.*

29 *Exercens aliquem actum iurisdictionis occurrentis, animo vtendi iurisdictione vniuersali, post completam iurisdictionem potest vti præscriptione in aliis casibus occurrentibus, qui de eadem specie sunt.*

30 *In illis quæ sunt communia pluribus vt vniuersis, maior pars præiudicat minori; Et quod maior pars facit, omnes fecisse videntur.*

31 *Quando in pluribus corporibus vel in vno corpore seu vniuersitate, vnum vel maior pars vnius alteri præiudicet.*

32 *Priuilegiati ad aliquid non faciendum per vnicam contrauentionem amittunt priuilegium.*

33 *Onera subeuntibus hanc teneat cautelam, vt statim postquam vocatus est ad soluendum vel faciendum quid, appellet. Et si cogatur, vel sponte subeat illa onera, a quibus speciali suo priuilegio excusari poterat, protestetur, se sibi ac priuilegio suo minime præiudicare velle, hanc protestationem libro inscribi faciat.*

34 *Priuilegio Ecclesiæ in fauorem atque vtilitatem eius indulto, licet expresse renunciari non possit, per actum tamen contrarium præiudicatur.*

35 Sitro.

35 *Surrogatum sapit naturam eius, in cuius locum surrogatur.*

36 *Non refert quid ex æquipollentibus fiat.*

37 *Contractus ab initio sunt voluntatis; Ex post facto autem fiunt necessitatis.*

38 *In contractibus innominatis est locus pœnitentiæ, intellige re adhuc integra, nondum nata actione.*

39 *Non est in potestate obligati soluere vinculum obligationis.*

40 *In facto longe maior habetur fides scripturæ quam testibus.*

41 *Libri censuales sunt testibus potiores.*

42 *Scriptura quæ custoditur inter scripturas publicas in loco publico ad hoc destinato, & si per hoc habita sit pro publica, plenam facit fidem, etiamsi non sit scripta manu Notarij, maxime aduersus subditos.*

43 *Scripturis eorum qui authoritate publica eliguntur ad recipiendas Cabellas vel collectas, plena fides habenda est, licet eorum scripturæ non sint publicæ.*

## CONSILIVM LIX.

DOMINI nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. In præsenti casu duo sunt breuiter discutienda. Primum, an reuerendissimi intentio, qua scil. sua reuerendissima paternitas à ciuitate N. exigit, sicut ab alijs subditis & statibus &c. collectas & steüwren / sit contra eos de iure communi fundata. Secundo, ostenso quod intentio suæ R. paternitatis sit de iure communi fundata, an ciuitas N. possit iure & valide suis defensionibus & fundamentis adductis, huiusmodi intentionem reuerendissimi iuri conformem elidere. Quibus discussis patebit veritas fundatæ responsionis. Quantum ad primũ,
1 indubitatum est, inferiores dominos à Cæsare, vt Archiepiscopos, Episcopos, Duces, Marchiones, Comites, &c. communitates & ciuitates pro necessitatibus occurrentibus, subditis suis collectas imponere posse. Imo isto casu, scilicet vt occurratur necessitatibus, villa & municipium possunt collectas imponere. *Ita probatur per tex. in l. 1. § Quod si nemo. iuncta gl. ibi. in verbo, proconsul. in fine ibi, Sed quid si nihil habent commune. ff. Quod cuiusque, vbi not. Bart. & DD. & alleg. ad hoc l. omnes. la 2. C. de operibus publ. not. Dyn. & Bart. in fin. l. 3 per tex. ibi. ff. de alimen. & cib. leg. ius. Spec. in tit. de execu. senten. versic. quod si vniuersitas, &c. Bart. & dd. & valde nota. ter Angel. Perus. in l. 4. § actor ff. de re iud. Bart. in l. 1. Cod. de mulier. in quo loco &c. lib 10. & in l. 1. C. de sup. rindict.* Et sine omni dubio, occur-
2 rente necessitate, Archiepiscopi, Duces &c. quibus concessa sunt regalia ab Imperatore, cum collectare sit de regalibus *c. 1. in titu. Quæ sunt regal.* Item hi, quibus concessum est merum & mixtum Imperium, & omnimoda iurisdictio, possunt collectare, *secundum Alber. de Ros. in l. Imperium ff. de iustit. & iure. Alexa. de Imol. in addi. ad Bart. in l. 1. C. de superindicta. lib.* 10. Nec prædictis obstat text. in d. l. 1. C. de superind. vbi videtur text. quod tantũ summus Princeps & Imperator possint imponere collectas. *& ibi Bartol. in a. not.* per quam l. dicit Bald. *in l. Cum multa. in fin. C. de bonis, quæ lib.* quod dominus temporalis non possit compellere Vasallos ad præstandum collectas vel angarias, quia quod dicitur solum Principem collectas posse imponere, verum est scilicet pro publica vtilitate Imperij. Sed pro necessitate ciuitatis vel prouinciæ, potest ipsa quoque ciuitas imponere, & cogitur imponere, *secund. Bart. in d. l. 1. in 2. not. per not. in d. l. 1. §. Quid si nemo &c.* Quare etiam reuerendissimus (cum suæ celsitudini, sicut antecessoribus suis, regalia sint concessa) pro necessitate prouinciæ suæ collectas imponere potest. Sed quid in præsentiarum opus est multa ad hoc adducere? transeamus ad alia, an scilicet sua reuerendissima paternitas potuerit etiam ciuitati N. eiusmodi duplices collectas, de quibus in consultatione, de iure imponere, cum ipsi per suos Oratores in diæta H. vna cum alijs statibus &c. consenserint & promiserint de consulendo & adiuuando, seu subueniendo, in quantum facere possint, prout in instructione expresse continetur, & postea omnes alii status in S. & C. consenserunt, In die beyde steüwer / id est, in duplices collectas &c. promittendo scilicet & moderando. Quare & ciuitas N. virtute primæ promissionis, nomine eorum factæ, propter quam sunt postea promissæ & moderatæ suæ collectæ, tenentur instar aliorum statuum ad solutionem & præstationem earundem, quia ita conuentum est cum reuerendissimo, vt sua illustrissima dominatio rediret, & ipsi suæ celsitudini consulerent, & subuenirẽt, vt cantat instructio prædicta. Et sic inter suam reuerendiss. paterni. & omnes status, & etiam ciuitatem N. expresse fuit ab initio celebratus contractus innominatus, scilicet, facio vt facias. Nam conuentum est, vt sua paternitas faciat, redeundo ad Prouinciam, & vicissim status ipsi facerent consulendo, subueniendo, seu adiuuando. Et sua reueren. paterni. impleuit huiusmodi contractum pro parte sua, redeũdo scilicet in prouinciam. Ergo competit suæ celsitudini actio præscriptis verbis, contra ciuitatem N. vt idem impleatur, vel quod interest, quod non impletur. Cum in contractibus innominatis scili- 3
cet, do vt des, do vt facias. Item facio vt facias, ei qui impleuit ex sua parte, detur actio præscriptis verbis, vt impleatur, vel ad interesse, quia non impletur. *l. Naturalis. per totum. & præsertim §. penultim. ff. de præscript. verb. Legista in l. Cum proponas. Cod. de Dolo.* Quia dato quod fuisset contractus innominatus, facio vt des, id est, redeo vt vos detis certis annis pecuniam pro collectis &c. adhuc tamen in præsentiarum reuerendissimo implenti ex parte sua, competeret actio præscriptis verbis contra ciuitatem N. vt darent collectas promissas, quæ actio durat perpetuo, id est, triginta annos. *l. Sicut. & l. omnes. ff. de præscriptio. triginta annorum. Institut. in princip. de perper. & temporal. actio.* Ita probatur per text. in l. Cum mota. ff. de transactio. vbi erat contractus innominatus, facio vt des. Et facienti, & ita adimplenti pro parte sua datur actio præscriptis verbis contra non dantem &c. Nec obstat text. in dict. l. Naturalis §. Quid si faciam, vbi decidit, quod ex contractu innominato, facio vt des, facienti sola actio de dolo contra non facientem detur, quæ quidem actio de dolo biennio tantum durat. *l. fin. Cod. de dolo.* quia ad hoc respondet ibi gloss. in 2. solut. quæ est vera; Quod scilicet in contractu innominato, Facio vt des &c. detur actio de dolo, & non præscriptis verbis, quando scilicet factum est tale, ex cuius implemento nihil vtilitatis vel emolumenti adsit aduersario, & quod tunc procedat dict. §. Quid si faciam. sed in d. l. Cum mota, factum erat tale, ex cuius implemento quærebatur commodum, siue emolumentum aduersario. Ideo facienti datur actio præscriptis verbis contra non dantem. Et hanc solutionem DD. communiter sequuntur, sed ex facto reuerendiss. facientis, id est, redeuntis, maximum cõmodum quæsitum est prouinciæ eius, & subditis, vt patet &c. Ergo, &c. Ex quibus sequitur ciuitatem N. ex propria eorum conuentione fore, & esse obstrictos ad solutionem & præstationem, instar aliorum statuum & subditorum, Der beyden steüwren / id est, duplicis collectæ. Nihil enim magis congruit humanæ fidei, quam ea, quæ semel placuerunt custodire. *l. 1. in princ. ff. de pact. l. 1. in pri. ff. de consti. pecun.* Et hoc pro tanto procedit, quod etiam Impe- 4
rator teneatur seruare pacta inita cum priuato, secũdum omnes indifferenter. *in d. l. digna vox. C. de leg. in l. donationes quas diuus. per text. ibi. C. de donatio. inter vir. & vxor.* Et idem est

in Papa *cap. 1. & ibi expresse notat Abb. per illum text. de prob.* Et
est ratio secundum DD. in d. locis, quia pacta siue con-
uentiones sunt de iure gentium. *l. ex hoc iure. ff. de iust. &*
*iur.* Ergo immutabilia. *§. sed naturalia. Instit. de iur. natur.*
5 *gent. & ciuil.* Et refert Bald. in d. l. 1. Aristotelem admonu-
isse Alexandrum, vt pacta seruaret, alias malus finis se-
6 queretur. Ideo naturales constitutiones ligant etiam su-
premum Principem, Papam, vel Imperatorem, *secun. Bal.*
*in cap. 1. § fin. Qui feud. dar. &c.* Licet enim Princeps sit solu-
tus lege potestatiua. *l. Princeps. ff. de leg.* non tamen est solu-
7 tus à dictamine rectæ rationis, nec à Iure naturali. *Bald.*
*in l. 2. Cod. de seruit. & aqua.* Quanto magis ciuitas N. tan-
quam subditi tenentur obseruare pacta & conuenta, de
quibus in instructione, cum reuerendissimo Principe &
superiore eorundem inita. Et sic expedito primo mem-
bro aggrediamur nunc secundum, an scilicet ciuitas N.
reuerendissimi intentionem in proposita consultatione
iure fundatam (vt breuissimis ostēsum est) suis defensio-
nibus & obiectis telis eludere possit. Et respōdetur, quod
non. Et vt veritas huius responsionis ad secundum hoc
quæsitum datæ, clarius elucescat, discutiamus ordine
singula fundamenta ciuitatis N. Et primo quod prædi-
cta responsio sit iuri consona, sine omni dubio est. Nam
supra in primo principali articulo satis ostensum est, re-
uerendissimi sc. patris intentionem in præsentiarum de
iure communi contra N. esse fundatam, quod scilicet
sua illust. cels. ab eis pro necessitate, sicut ab aliis statibus,
collectas exigere possit. Et hoc satis est suæ reuerendiss.
paterni. Ex quo N. à dicta regula nullam fallentiam, id
est, priuilegium seu exemptionem, præfatis literis seu
8 scripturis ostendere possint; Cum sufficiat quem habe-
re regulam pro se, quæ scilicet attendi debet, etiamsi ali-
quæ fallentiæ sint in contrarium. Ita probatur per text. l.
ab ea parte. *ff. de probat.* quam ad hoc allegat Bart. in l. Ex
quacunque (*mihi in 1 col.*) *vers. respondeo ex hac l. ff. Si quis in ius*
*voc. non ier.* Et tradit illam regulam Innocentius in c. Præ-
terea. de dilat. Et dicit Dominus Iason in dict. l. Ex qua-
cunque. *alias 2. (mihi post principium 7. col.) vers. notanter istam*
*doctrinam Bartol.* Quod aduocati in palatiis semper hanc
doctrinam allegent, pro qua etiam adducit tex. *in l. Sum*
*quoque, in versic. puto, adde tu in fin. versic. ibi scilicet, propter qua*
*ad generalem definitionem &c. ff. de hered. instit. cap. Venerabilis. §.*
*Petest quoque Archiepiscop. de sentent. excommuni. capit. Ad deci-*
*mas in fin.* ibi, dum dicitur; Sitque manifestum, nisi aliud
ostendatur, eas de iure communi ad eandem Ecclesiam
pertinere, *de restit. spoliat. in 6.* Et dicit notanter Bald. in
l. Si tutor. in fin. Quod Regulæ iuris sint tenaciter ser-
uandæ, nisi in contrarium appareat dispositio specialis,
9 *per l. omnis definitio. ff. de reg. iur.* Quapropter standum est
regulæ, donec ex aduerso de exceptione doceatur, *secund.*
*Alber. de Ros. in 1. parte cons. cons. 59. incip. Si ex forma statuti eligun-*
*tur custodes &c. refert & sequitur dominus Iason in dict. l. 2.* Et di-
cit Bald. in cap. 1. (*mihi in princip. 2. colum.*) *versic. in petitione*
10 *quoque hereditatis. de alien. iud. mut. causa fact.* Quod in hæren-
dum sit regulæ, qua posita si non probetur contrarium,
pro regula pronunciandum sit. Et dicit ita eleganter
notari in l. Qui restituere. ff. de rei vend. Adde tu ibi. Sed
hæc sententia generalis est, & ad omnia &c. Et quæ ibi
notat gloss. in verb. Sententia. & Bartol. post eam. &
quod ibi notat gloss. fin. in fine, scilicet; Quod ab omni
sententia definitiua possit appellari, nisi contrarium ex-
presse reperiatur decisum in iure. Et dicit Bart. expresse,
11 *in l. Quoties. ff. si quis caut.* Quod non dicatur esse dubium
illud de quo est regula, licet sint aliqui casus speciales
excepti, nisi de casibus specialibus specialis mentio fiat,
vt patet in d. l. Quoties. vbi deciditur, quod promittens
in iudicio sistere eum, qui non potest esse in iudicio, vt
scilicet promittendo seruum, non tenetur. Et tamen in
aliquibus casibus specialibus seruus potest esse in iudi-
cio, quia sufficit quod promittens habeat regulam pro
se, donec de casu speciali excepto doceatur. Præterea
quod præfatæ literæ siue scripturæ ciuitati N. datæ, nul-
lum nouum ius eis tribuant, est etiam sine omni dubio,
cum (vt ex earundem literarum tenore notorie constat)
ipsæ solum renouent, seu innouent iura, immunitates,
priuilegia &c. eorundem vetera, & nihil noui iuris in eis
exprimatur. Quia illud quod cōstat ex tenore literarum, 12
dicitur notorium. *c. 2. ibi vt certum sit. & ibi Innoc. & Panorm.*
*in c. 1. mihi in 2. colum. in fin. vers. Et nota hoc dictum: de confir. vtil. &*
*inutil.* Sed clarius est, quod huiusmodi renouationes 13
siue innouationes antiquorum iurium, & priuilegiorū,
etiam per Papam factæ, penitus nullum nouum ius tri-
buant, sed solum antiquum, si quod competebat, cōser-
uant. *c. Cum dilecti.* ibi scilicet, nolentes, quod ex innoua-
tione huiusmodi nouum ius monasterio acquiratur, sed
antiquum, si quod habet, per innouationem priuilegii
conseruetur, *vt ibi Canonist. de confir. vtil. & inutil. & c. quia*
*intentionis. de priuil.* per quem text. expresse patet, quod per
huiusmodi literas penitus nullum præiudicium Archie-
piscopo, in iure collectandi sibi ante eas competenti ge-
neratum sit. Dicitur enim ibi; Cum innouatio nec ius
nouum tribuat, nec vetus tollat, te in eo statu esse volu-
mus, in quo tempore innouationis impetratæ dinosce-
ris extitisse. Cæterum per hoc nullum intendimus iuri,
alias eidem monasterio competenti, præiudicium gene-
rari. *c. praeter. alias 2. ibi. Non nouum. vnic. gloss. in verb. non nou.*
*12 distinct. c. Acharius. alias, c. 1. 24. q. 1. c. Non satis ibi. Rem non no-*
*uam loquor, imo non nouam, sed veterem. & ibi gloss. in verb. Rem*
*non nouam. 24. q. 1.* Nec prædictis obstat tex. in c. In his de
priuil. vbi habetur; quod indulgentiæ & priuilegia debēt 14
ita interpretari, vt aliquid de nouo conferant &c. Et ibi
notant ad illum tex. dd. quia tex. ibi loquitur; Quando à
Papa de nouo contrarius communi cōceditur. Nam de-
ciditur, quod fratres Prædicatores & Minores à Papa
priuilegiati, vt vbicunque cum altari viatico celebrari
possint, hoc facere possint sine licentia Prælatorum. Sed
nos non sumus in illis terminis, quia Archiepiscopi N.
felicis recordationis, & Reuerendissimus in suis literis
nihil noui iuris (vt ex earundem literarum tenore & se-
rie patet) vrbi N. concesserunt, sed solum promiserunt
eis conseruare vetera iura. Et sic præcise sumus in ter-
minis d. c. Cum dilecti &c. per quæ etiam patet respon-
sio ad l. fin. ff. de constit. pecun. Et prædicta in proposito
nostro optime fortificantur per tex. not. in c. quia diuer-
sitatem. *ibi, non confirmatione a S. A. obtenta sub forma communi*
*& c. vnica gloss. in verbo, forma commun. in princip. de concess.*
*prabend.*

Vbi aperte habetur; quod per confirmationem etiam 15
Papæ sub forma communi, non creatur ius nouum, sed
quod talis confirmatio instar innouationis priuilegii, ni-
hil aut parum operetur. Et dicitur confirmatio facta sub 16
forma communi, quando non est cognitum de causa. vt
quia dicitur; Confirmamus possessiones vel iura &c. quæ
habes, vel negotium narratur in genere. Imo quando cō-
firmatio fit ex certa scientia, vt quando Principi vel supe-
riori narratur totum factum, siue negotium, adhuc non
creat nouum ius, sed operatur alios effectus, *de quibus in*
*dicta glossa in verb. forma commun. Et ita declarat Panormitan.*
*in dict. capit. Cum dilecti. & in dict. capit. quia diuersitatem, super*
*dicta glossa.* Et clarius claro est, quod prædictæ inno-
uationes seu confirmationes Iurium vrbis N. sint fa-
ctæ in forma communi, cum non constet ex eis quod

sit prius

sit prius cognitum de causa siue negotio, hoc est, de iu-
ribus & priuilegijs ipsius, vnde nihil noui iuris. Et per
consequens, nec per exceptionem à collectis eius tribu-
ere potuerunt. Et tanto fortius, cum etiam, vt iam ad-
ductum est, nihil noui iuris tribuerent, si factæ essent ex
certa scientia. Et prædicta omnia confirmantur per re-
17 gulam vulgatam, quæ habet, quod qui confirmat, non
dicatur dare. *l. Sed quia. & ibi Bartol. & Losyst. ff. de iurisd. omni.
iud.* Et est opt. text. in l. Si donatæ. §. Si sponsus. ibi (quia
tunc factam donationem confirmare videtur, non no-
uam inchoare) *ff. de donat. inter vir. & vxor.* Accedit etiam
gl. not. in l. ex verbis. in verb. Cui. quæ vult, quod Papa,
vel Imperator confirmando priuilegia vetera, non in-
telligantur de nouo dare, sed ea confirmare, *prout ibi Bald.*
18 *& Sal. Cod. de donat inter vir. & vxor.* Natura enim confirma-
tionis est, rebus addere confirmata, non autem ipsam ex-
tendere ad id, quod in ea non includebatur, secundum
Bald *in l. aduersus. in fin. versic. sed quid si. C. si aduersus rem iudica-
tam.* dicentem se ita consuluisse. Idem dicit Bald in l. No-
minatione. *in fin. versic. Illud etiam certum est. C. de app. per text.
in l. Aurelius. §. Testamento. ff. de libe. leg.* Subiungeos quod
huiusmodi actus extra suam materiam & metam trahi
non debeant. Et idem Bald. eleganter inquit post Inno-
cen. *in c. Dudum. de decimis. in cap. 1. in princ. versic. nota argumen-
tum ad generalem titul. per quos fiat inuestitura.* Quod si certa
priuilegia confirmentur, per Papam non intelligantur
confirmari, vt aliquod ius nouum detur, nisi aliter con-
stet de intentione confirmantis. *Refert & sequitur dominus
Ias. in dict. l. Et quia quæ legitur cum l. præcedenti. mihi post princip. 7.
colum. versic. vlt. aduerte.* Insuper dato, non tamen admis-
so, sicut etiam non est (vt iam satis clare ostensum est)
Quod per præfatas duas scripturas generaliter à reue-
rendissimis Archiepiscop. emanatas esset aliquid noui
iuris vrbi N. vltra alios subditos, & status prouinciæ in-
19 dultum, siue concessum, tamen in huiusmodi generali
concessione non intelligeretur ciuitati N. & subditis cō-
cessa liberatio à collectis, seu steuwren / Ex quo in illis
scripturis & generalibus concessionibus, nulla penitus
facta est specialis mentio de liberatione à collectis, quā
liberationem à collectis, tanquam de magnis regalibus
Principes, & superiores verisimiliter & præsumptiue in
specie suis subditis, & præsertim tam opulentæ vrbi non
essent concessuri. Quia per hanc concessionem in specie
diceretur remissa siue donata liberatio à collectis, quæ
etiam nullo modo præsumitur. Ideo in istis generalibus
concessionibus, etiam isto casu, reuerendissimi Archie-
piscop. N. & Modernus Dominus, nullo pacto intelli-
guntur, N. concessisse liberationem siue donationem li-
berationis à collectis, tanquam de magna parte regali-
um, cum in generali concessione non veniant ea, quæ
20 quis in specie, non esset verisimiliter concessurus. *cap. in
generali. in regulis iuris. lib. 6. c. Si Episcop. de pœnit. & remiss. cap. Si
in generali. de offic. Vicarij. cap. Qui ad agendum. de procur. in 6. l.
1. Cod. quæ res pignor. oblig. possunt. l. generali. ff. de pignoribus.* l. qui
peculi. ff. de pecul. l. Filiusfamilias. ff. de donat. in qui-
bus duabus ll. deciditur; Etiamsi commissa sit alicui ge-
neralis administratio bonorum, non tamen intelligi-
tur concessa donatio. *& dict. cap. Si in generali. de offic. Vicarij.*
21 *in 6. l. Creditor. §. Lucius. cum simil. ff. Mandati.* Imo iuramen-
tum generale non extenditur ad ea, quæ quis verisimi-
liter in specie non iurasset. *c. 1. cum ibi nota. de iuram. in 6.*
Imo posset probabiliter attemptari, quod Archiepisco-
pi &c. non potuissent, nisi ex magna & iusta causa, do-
nasse liberationem vrbi N. à collectis, vnd steuwren / in
casu à iure permisso. Nam, vt supra in principio proba-
tum est, Archiepiscopos, Episcopos, & superiores, pro
necessitate collectas subditis ex concessione iuris im-
ponere posse &c. Et sic si concessio esset expresse facta,
seu priuilegium indultum ab Archiepiscopis subditis N.
vt in casu à lege permisso, non possint eis collectas im-
ponere, huiusmodi concessio esset contra ius commune,
& diceretur donare eis liberationem à collectis, non in
paruum præiudicium Ecclesiæ Metropolitanæ, vt pa- 22
tet ad oculum, & per consequens ipso iure nulla. *capite
secundo, de donat.* Et licet beneficium Principis, quando
scilicet aliquid concedit secundum vel præter ius com-
mune, sit late interpretandum. *l. final. ff. de constit. Princip.*
tamen priuilegium Principis, vt quando quid concedit 23
contra ius, est stricte interpretandum. *l. Si quando. iuncta
gloss. in principio. Cod. de inoffic. testament.* Præterea clarum
esset, quod huiusmodi priuilegium redundaret in præ-
iudicium totius prouinciæ, & aliorum subditorum,
Deß Ertzstiffts. Quia maiores collectæ eis imponeren-
tur, si N. ab eis essent immunes. Et per consequens tale
priuilegium derogaret publicæ vtilitati. Quo casu etiam
beneficium Principis esset strictissime interpretandum,
per text. *in l. Si quando. Cod. de operibus pub.* secund. Angel.
*in dict. l. fin.* Refert & sequitur ibi dominus Iaso. *mihi in
princ. 7. colum. versic. Secundo limita. ff. de const. Princip.* Et est ra-
tio secundum eum, ibi, quia si beneficium Principis, se-
cundum vel præter ius commune concessum, latissime
interpretandum. *dict. l. fin.* stricte interpretetur; Ne scili-
cet tangat præiudicium vel damnum priuati, *secund. dd.
ibi.* Quanto magis fieri debet, ne tangat præiudicium
vtilitatis publicæ, quæ scilicet vtilitati priuatæ præfe-
renda est, *secund. Bartol. & dd. in Rubr. ff. solut. matrim.* Si ergo
Archiepiscopus non posset de iure N. expresse donare
liberationem à collectis, vnd von den steuwren / in casu
à lege permisso; Vel saltem maximum dubium est, an
possit: Multo minus in istis generalibus literis & conces-
sionibus, vbi prorsus nulla est facta mentio de collectis,
intelligitur ipsis liberationem ab eis concessisse. Et ad 24
prædicta bene facit etiam, quod priuilegium generali-
ter indultum, non includit casum publicæ vtilitati con-
trarium. Et quod si includeret, non valeret. Ita probat
text. in l. Iubemus nullum. C. de sacrosanct. eccles. vbi
dicit it; Quod rescriptum impetratum contra publicam
vtilitatem, sit ipso iure nullum. *& dict. regulam per text.
ibi colligit Bartol. in 2. notab.* Item priuilegium vel confir- 25
matio non extenditur ad Ius non cogitatum, *secundum
Panorm. in dict. cap. 1. mihi ad fin. 2. column. versic. Et probatur ratione,
de consu. vti. & inuti per text. in cap. Cum inter P. de renun. &
in c. Suggestum. de decimis.* Sed in prædictis concessionibus
non fuit cogitatum de iure collectandi. Ergo &c. Et sic
euidenter patet, quod vrbs N. prædictis literis nequa-
quam potest se eximere à præfatis collectis, Der beyden
steuwren / id est, duplicis collectæ. Et est sine omni du-
bio.

Item quod nec secundum fundamentum obstet, sci-
licet, quod antea tales collectas non dederunt de bonis
suis vel redditibus. Adeo enim clara sunt, quæ sequun-
tur, quod non egeant vlteriori probatione. Et primo
certum est, quod huiusmodi collectæ, quæ vulgo, Die
steuwren / appellantur, sint de regalibus, & ad regalia 26
pertinent. *d. cap. 1. versic. extraordinaria & ibi Bald. in titul. Quæ
sint reg. in lib. feud. & dd. in dict. l. 4. §. Actor. ff. de re iudic.* Se-
cundo, quod non minus certum est, quod tales colle-
ctæ imponuntur personis, pro rebus siue bonis sitis in
terris collectantium. Ideo de iure communi Forensibus,
etiam pro rebus siue bonis sitis in terra, vel sub iurisdi-
ctione collectantium, imponi non possunt. Cum colle-
ctantes non habeant iurisdictionē in personas Forenses.

*§. Libertus. §. Sola ff. ad municip. & ibi Bartol. l. cum neque. & ibi
Barto. Cod. de incol. libro decimo l. Rescripto. §. final. & l. Mu-
nere. §. patrimoniorum. & vtrobique notat Bartol. ff. de muneribus
& honor. & in hoc omnes Doctor conueniunt. & in l. Nemunem.
& in plerisque alijs locis. Cod. de sacrosanct. eccles.* Tertio, cum
æque certum sit, quod tales collectæ proueniant ex æ-
stimo communi, & dicantur munera extraordinaria,
non continent quid vniforma, & certum, ideo tribu-
tum non sunt, *secundum Specul. in titul. de Clerie. coniug. in §.
Contingit. versicul ad vnius autem arti. Ioan. Andr. in Nouel. in capit.
s. de immu. Eccles. libro sexto.* Sequitur clare cum reuerend.
dominus Cardin. &c. vt Archiepiscop. habeat ius & iu-
risdictionem collectandi subditos in casibus à iure per-
missis, etiam ex concessione & infeudatione siue inue-
stitura Imperatoris, & sub illa concessione, infeudatio-
ne &c. collectandi contineantur omnes actus collecta-
rum siue collectandi, licet differant per plus vel minus,
vel in modo. *vt probatur per notat. in l. legato generaliter. ff. de le-
gatis* 1. quod N. à prædictis duabus collectionibus non
possint se eximere, licet sint maiores quam priores. A-
lias enim sequeretur, quod si Imperator alicui conces-
sisset iurisdictionem generaliter, quæ scilicet compre-
hendit sub se merum & mixtum Imperium, & etiam
iurisdictionem in specie, *iuxta nota. in l. 1. & in l. Imperium.
ff. de iurisdictio. omnium iudic.* Si prius solum cognouisset
de casibus pertinentibus ad mixtum Imperium, vel ad
iurisdictionem in specie, quia antea non accidisset ca-
sus meri Imperij, quod si postea contingeret casus meri
Imperij, quod de eo cognoscere non posset, quod esset
valde absurdum. Et vltra prædicta inconuincibilia fun-
damenta in præsentiarum error N. ostenditur. Et ita
quod nedum contra iura, sed etiam rationem istius ca-
uillationis, scilicet, quod prius nunquam subditi taliter
collectati fuerunt, videlicet in duobus de centum &c.
ab illis duabus collectis conentur se eximere. Nam li-
cet, vt iam proxime probatum est, quod de iure commu-
ni collectæ Forensibus etiam pro rebus & bonis in ter-
ris, & sub iurisdictione collectantium sitis, imponi non
possint: Tamen si Princeps, ciuitas, communitas &c.
vel alius superior tempore sufficienti ad inducendam
consuetudinem, etiam forensibus pro certis oneribus
pro bonis, in ipsorum collectantium terris sitis, collectas
imposuissent, quod post inductam consuetudinem
possint ab eis, ipsis Forensibus imponi collectæ, vigore
talis consuetudinis pro omnibus alijs oneribus, postea
occurrentibus, cum sub illa specie collectandi compre-
hendantur, & impositionas collactarum pro nouis o-
neribus, sint de eadem iurisdictione collectandi, quam
communis vel superior consuetudo acquisiuit, cum so-
27 lum differant per plus & minus, & in modo &c. quæ
non inducunt varietatem specierum, *per nota. in dict. l. le-
gato generaliter. & in l. 1. ff. de fundo instru. legat.* Et ita in ter-
minis valde notanter decidit Alexand. de Imol. lucer-
na Iuris ciuilis, in consil. 210. *incip. Viso & diuturna discusso pro-
cessu. in 2. volum. in his in fin. 6. columm. versicu. hic probatur &c.*
vbi dicit istud probari ex his, quæ notant Pet. Cyn. &
Salyc. *in l. 1. in vltim quæstion. Cod. de Emancipa. lib.* vbi quærit,
si aliqui Iudices per consuetudinem quæsiuerunt ali-
quam iurisdictionem in specie; An debeat fieri extensio,
vt scilicet virtute huiusmodi consuetudinis possint vti
28 omni specie iuris, attento quod iurisdictio habeat sub
se multas species, vt supra dictum est, scilicet merum &
mixtum Imperium, & iurisdictionem simplicem, siue
in specie, & concludunt quod si aliquis per consuetu-
dinem est vsus vna specie iurisdictionis, puta simplicis
iurisdict. quod acquirat iurisdictionem quo ad omnes
actus, qui comprehenduntur sub illa specie iurisdictio-
nis simplicis. Allegat in argumentum l. Si stillicidij. §.
fin. ff. Quemadmod. seruit. amit. vbi deciditur, quod v-
tens seruitute, per partem loci seruientis, vel ad partem
loci dominantis, tamen retineat causam in toto, & opti-
me facit l. sequens, eod. titul. vbi dicitur, si in partem
agri aqua influxit, etsi non ad alia loca peruenit, omni-
bus tamen partibus vsurpatur. & summat Bald. dict. §.
fin cum l. seq. eod. tit. Qui partem facit, totum facit in
indiuiduis, non autem intelligitur quæsiuisse, vigore ta-
lis consuetudinis, quo ad diuersam speciem, & quo ad
ea, quæ sunt meri Imperij, sed bene ad ea, quæ sunt sim-
plicis iurisdictionis, vt scilicet in omnibus casibus pe-
cuniarijs. *arg. l. Si prius. in princip. ff. de aqu. plu. arcen. cum con-
cord. ibi per domi. Alexand. adductis. Add. ut, quod per ista intelli-
guatur & limitantur, quæ not. Bartol. in l. §. Si quis hoc interdicto.
ff. de itin. actuque priuat. Et Canon. cap. Auditis. & in ca. Cum
olim de præscript. Et respondet domi. Alexand. in dict. cap. &c.
Mihi post princip. 7. colum. versicul.* Nec obstat tantæ obie-
ctioni, quæ posset adduci contra decisionem Pet. Cyn.
& Salyc. in dict. l. 1. post Innoc. *in cap. Cum dilect. alias 2. de
cap. monach.* qui tamen multo generalius loquitur, sed
tamen intelligitur secundum concord. præfatam, de
qua in d. l. 1. scilicet quod consuetudo non sit extenden-
da ad alium casum. *l. quod vero ratione. cum similibus ff. de le-
gibus.* quia quando quis acquisiuit iurisdictionem in cer-
ta specie iurisdictionis consuetudine vel præscriptione,
ipsa propterea non dicitur extendi ad alium casum, li-
cet acquirens intelligatur illam iurisdictionem, quo ad
omnes actus, qui sub illa specie comprehenduntur, con-
suetudine quæsiuisse, quamuis prius non fuerat vsus in
illa specie iurisdictionis in omnibus suis actibus, infe-
rens per hoc in specie, dicens: Et sic non est extensio,
postquam ille actus collectandi, pro certo onere, est de
illa specie iurisdictionis, id est, imponendi & colligendi
collectas pro oneribus. Cum sub illa specie comprehen-
dantur omnes collectæ, licet differant per plus vel mi-
nus, & in modo d. l. 1. ff. de fund. instr. lega. *per not. in dict. l.
legato generaliter*, subiungens alios sequi. Quod si quis
per consuetudinem acquisiuisset generaliter iurisdictio-
nem in casibus cuiuslibet, non posset cognoscere de a-
liqua causa mutui, si prius non contigisset tractari de
causa mutui, quod non est dicendum, & est contra not.
per Cyn. & alios in d. l. 1. Et non eundo per mendicata
suffragia, probo prædicta vltra præfatos dd. in locis vbi
supra, per optimum text. in c. Cum in tua. de decimis.
Vbi est casus, secundum vnam lecturam, quam ibi te-
nent Ioan. Andr. Et dicit ibi Pan. quod illa lectura sit in
se verissima, quod si per 40. an. frumentum esset tantum
seminatum in certo prædio, cuius decima fuerit soluta,
non Ecclesiæ Parochiali siue prædiali, sed monasterio,
demum fuit ibi seminatum milium, vel aliud bladū, du-
bitabatur, cui deberetur decima. Nam Ecclesia Paro-
chialis habet pro se ius commune. *d. c. Cum in tua & c. præ-
cedent.* Et contra Monasterium etiam faciebat, quia
nunquam percepit, nisi decimam frumenti. Et præscri-
ptio non debet extendi de specie ad speciē. Et sic videba-
tur, quod decima milij deberetur Ecclesiæ Parochiali,
ad quā talis decima pertinet de iure cōmuni: Sed contra-
riū deciditur ibi. Et est ratio, quia percipiendo decimā ex
certo prædio tanto tempore, Monasteriū præscripsit ius
decimandi. Non n. debet haberi respectus ad frumentū,
sed ad decimam in genere, quę fuit ibidē percepta ab an-
tiquo, per quam lecturā Pan. ibi expresse infert: Quod si 29
quis in aliquo loco exercuerit actus iurisdict. occurren-
tes, pone scil. ad merum Imperium pertinentes, animo
vtendi

vtendi iurisdictione vniuersali, quod post præscriptionem completam poterit vti præscriptione in alijs casibus occurrentibus, intellige tu, qui sunt de eadē specie: Subiungens, finge, quod homicidium nunqnam ibi fuit cōmissum per 40. annos. Sed alia scelera quæ occurrerunt, iste tanquam superior puniuit, si post præscriptionem committatur homicidium, dicit, quod is, qui præfato modo præscripsit iurisdictionem, poterit illud homicidium punire. Idem probatur per d. c. Cum in tua, secundum aliam lecturam, quam causa breuitatis non induco; Ne nimium prolixus sim. Et est ibi tex. rotundus secundū vtrunque intellectum, quod percipiens decimas ex certo prædio per tempus, quod sufficit ad præscriptionem; intelligatur ibi præscribere ius decimandi in genere, respectu scilicet cuiuscunque fructus inde percipiendi, licet per tempus præscriptionis solum decimas ibi perceperit de certis fructibus. Si ergo prædicta procedunt in acquirenre iurisdictionem, ius collectandi vel ius decimandi consuetudine vel præscriptione, contra illum, ad quem dicta iura pertinent de iure cōmuni: Quanto magis in præsentiarum, vbi reuerendissimus Dominus habet tanquam Archiep. Mog. in iure collectandi intentionem fundatam de iure communi contra N. vt supra in primo articulo probatum est, suæq; Reuerendissimæ paternitati, sicut prædecessoribus Archiepiscopis regalia, inter quæ continetur ius collectandi, in genere à Cæsare concessa sunt, procedunt & locum sibi vendicant, vt sua illustrissima celsitudo potuerit & potest, pro necessitatibus occurrentib. ciuitati N. & alijs subditis, collectas imponere per minus vel plus, dato, quod prius collectæ in tantum nunquam fuerint impositæ. Et prædicta omnia roborantur etiam per ea, quæ notat Bartol. in d. leg. 1. §. Si quis hoc interdicto. vbi inter cætera ait, quod si quis habeat concessionem iurisdictionis, ab eo qui habet ius concedendi, & vtetetur iurisdictione in vno actu, retineret in omnibus actibus, &c. Sed reuerendissimo est concessum ius collectandi, in concessione scilicet Regalium à Cæsare, & ita ab habente ius concedendi tale ius collectandi. Ergo, &c.

Quod tertium fundamentum non obstet, patebit ex sequentibus suo ordine. Et primo certum est, quod est
30 regula; Quod in his, quæ sunt communia pluribus, vniuersis siue vniuersitati, vt vni corpori, quod maior pars facit, omnes fecisse videntur, & ita præiudicat minori. *l. Quod maior. Vbi gloss. & Bart. ff. ad municip. l. Aliud. §. refertur. cum concord. in gloss. ff. de regul. iuris. l. Nulli. cum l. sequ. & ibi Legista. ff. quod cuiusque vniuer. cap. 1. de his, quæ fiunt à maiori part. cap. Audito. cap. quia propter. de elect. gloss. & Doct. in c. Cum omnes. de constitut.* Nec prædictis obstat, quod notant Anthon. de But.
31 Ioan. de Imol. & Panorm. in c. Pastoralis. in pri. text. & gl. ibi, in verb. plures, de rescriptis. Quod vbi conueniunt duo corpora ad aliquid explicandum, quod non sufficiat habere maiorem partem personarum, sed requiratur maior pars vtriusque corporis. Et est ratio secundum Doct. quia non potest dici, quod illa corpora hæc fecerunt, nisi habeatur maior pars vtriusque. Sed in præsentiarum videtur, quod prædictæ tres vrbes sint tria corpora, & quod vnaquæq; de per se vnum corpus sit: Quare videtur, quod licet aliæ duæ vrbes cōsenserint, in die two [illegible] id est, in duplices collectas, quod ille consensus non poterit vrbi N. tanquam corpori diuerso, præiudicare, ex quo N. noluerunt cum eis consentire. Hinc dicit & notant Bald. *in l. Si ait [illegible] in fi. vers. pone dicit statutum. C. de appel.* Quod si actus debent expediri à duobus Collegijs, non sufficit maior pars, iungendo vnum Collegium totum cum minori parte alterius. Sed requiritur maior pars vtriusque, quia minor non reputatur membrum Collegij. Nam prædicta procedunt, nisi plura corpora vel Collegia reputentur, quo ad actum expediendum, siue explicādum, siue ad exercitium vnius actus pro vno corpore, tunc enim sufficeret maior pars personarum simul vnitarum. *Ita decid. tid. in Anthon. de Butr. in dict. cap. Pastoralis. in princip. ex text. ibi, in verbo, plures, & sequentes, vbi valde singulariter Ioan. de Imol. ad finem, 7. colum. versicul. Et per prædicta dicit dom. Anthon. Panorm. (mihi, in vltim. colum.) versicul. Et ex hoc habes vnum dictum. Felyn. (mihi, in princip. 6. colum.) versicul. Duo corpora. Dominus Ias. in l. Maiorem. quam lege cum l. præcedenti, in §. hodie tamen. (mihi, in fin. 4. colum.) versic. Tu autem pro habenda.*

Sed vt colligi videtur ex clausula inserta literis Archiepiscopi B. prætaiæ tres vrbes, quantum scilicet attinet ad actum consentiendi de collectis imponendis, &c. non intelliguntur tria corpora de per se, & vnaquæque separatim ab alia, sed vnum tantum, quia scilicet ad exercitium illius actus consentiendi. Ideo sufficit etiam ad præiudicandum ipsis N. maior pars istius corporis, vt duo membra eiusdem consenserint. Secundo dato, quod N. virtute prædictæ clausulæ ab Archiepiscopo B. præ cæteris statibus fuissent priuilegiati, vt sine eorundem consensu non possent collectari; Tamen quia post indultum priuilegium, semper non obstante eorum contradictione, de bonis sub prouincia & sub iurisdictione Archiep. sitis, vna cum alijs statibus &c. collectas ab alijs statibus, vel maiori parte eorundem impositas soluerunt. Sequitur, quod etiam isto casu perdidissent per istam contra-
uentionem, ipso iure huiusmodi priuilegium. Cum priuilegiati ad aliquid non faciendum, etiam per vnicam contrauentionem scienter factam, perdant tale priuilegium, *vt est casus ad literam, in c. Cum accessissent. cum concord. ibi adductis, in gloss. in verbo, contrauenerint. in princip. & ibi Canon. de constitut. bene facit textus in l. 2. Cod. de iure dot. impe. vbi idem videtur velle Bartol.* Ideo dicunt Panorm. & Moderni *in dict. cap. Cum accessissent.* post Bartol. quod priuilegiatus ne soluat præstantias siue collectas, si semel sponte soluat, præiudicet sibi in futurum, nisi fuerit protestatus. Et ideo valde notanter decidit Ant. Perus. *in l. 1. §. Si quis tutor. post princip. per text. ibi, in versicul. causis immunitatis. ff. quando appell. sit.* dicens, quod ibi sit casus in terminis, & communiter ignoratur, quod si aliquis habeat immunitatem à datis & collectis, & alijs grauaminibus communibus; Et postea describatur in libro debentium soluere collectas, & alia grauamina, &c. Quod si postea citetur, vt soluat, non sufficiat sibi priuilegium immunitatis allegare, excipiendo vel excusando se, quod scilicet soluere non debeat, propter immunitatis beneficium. Imo incontinenti cum scit descriptum, & per consequens scit se vocatum, ad minus debet appellare. Subiungens, tene menti; Quia nescitur practicari. Ideoque Bartol. *in l. 1. Cod. de his qui spon. mun. sub.* dat cautelam, vt sponte subiens onera, 33
à quibus excusari poterat, protestetur ne præiudicetur sibi vel priuilegio suo, & quod illa protestatio inscribatur in libro solutionis. Et addit se in sua persona ita fecisse. Sed his in præsenti non est latius inhærendum. Quia N. non tantum per vnicam contrauentionem, sed per multas, dicto casu, contra prædictum priuilegium; tempore nedum sufficienti, imo multo longiori (vt ex dato literarum Archiepiscopi B. patet) venissent. Quo 34
casu etiam amittitur priuilegium indultum Ecclesiæ in eius fauorem atque vtilitatem. Cui tamen priuilegio expresse non potest renunciari. *cap. si diligenti. cum similib. de foro compet. per text. ad literam. & ibi Doctor. in cap. fi. de terra. & in cap. accedentibus. de priuileg.* Et idem dicendum est in alio,

 qui ex-

qui expresse non posset renunciare priuilegio. Quod scilicet si tempore sufficienti & requisito ad præscriptionem contrauenisset, perderet Priuilegium suum. *Ita in specie infert Panorm. in d. cap. Cum accessissent. (mihi, in 4. column) versicul. secundo casu, non perditur, ibi scilicet, vnde idem in casu. de consilia &c.* Ex quibus manifeste infertur, alio etiam dato, non tamen concesso, sicut etiam non est, quod vrbs N. à principio non potuisset in casu prædicto illi priuilegio renunciasse, sicuti tamen potuisset. Cum regulariter quis possit priuilegio, iuri & fauori suo renunciare. *l. pen. cum simil. de pactis.* Tamen perdidisset ipsum per huiusmodi contrauentionem, factam multo longiori tempore ad præscriptionem requisito. *per dict. cap. Si de terra. & dict. cap. accidentibus. de priuileg.* vbi hoc procedit etiam in Ecclesia, quæ tamen fauori suo expresse renunciare non potest.

Præterea quartum illorum fundamentum nihil rele-
35 uat, surrogatum enim sapit, & assumit naturam eius, in cuius locum surrogatur. *l. Eum. §. Qui iniuriarum, ibi quia tales stipulat. ff. de his qui cautio* & bonus text. in d. l. Si donat. §. Si sponsus, vbi præcise loquitur de subrogatione vnius rei loco alterius. ff. de donat. inter virum & vxorem. Vbi deciditur: Si sponsus alienum annulum sponsæ muneri misit, & post nuptias pro eo suum dedit, talem annulum sponsæ proprium fieri mulieris, quod non esset, si surrogatum, hoc est, annulus suus non assumeret naturam prioris annuli alieni, missi sponsæ ante nuptias, in cuius scilicet locum surrogatur: cum donatio inter virum & vxorem constante matrimonio non valet. *l. 1. cum similibus. ff. eodem. Item probatur in leg. duobus. §. 1. ibi.* Nam quia in locum solutionis succedit, id quoque eodem loco habendum est. *ff. de iureiurand. l. Filia. §. Titia. ff. de condit. & demonstr.* Hinc decidit ibi Paul. de Cast. post Iacob. de Arct. Quod si testator legarit vxori frumentum conditum in horreo, si illud consumpsit, & aliud reposuit, quod reperitur tempore mortis, quod illud repositum debeatur v-
36 xori. Et confirmantur prædicta per regulam, quæ habet, quod non refert, quid ex æquipollentibus fiat. *l. 3. Cod. de instit. & substit. sub condit. factis l. Si fideicommiss. §. Sicut. ff. de legat. 3. l. fermo. ff. de condit. indeb. l. Si quid. Cod. de dona. quæ sub modo. cum similibus.*

Veritas quintæ decisionis patet ex his, quæ supra circa primum articulum adducta sunt, in quantum ibi discussum est de contractu innominato, inter reuer. & omnes status prouinciæ M. celebrato, quæ hic iterum breuitatis gratia non adducuntur, nisi quod verbo ad cla-
37 riorem probationem repetitur. Clarum enim est, quod regulariter contractus, cum à principio sit voluntatis, ex postfacto fiat necessitatis. *l. Sicut. C. de actio & obligat. leg. Quamuis. Cod. de transact. l. de contractu. Cod. de rescind. vendit. l. in commodato. §. sicut ff. commodati. l. non idcirco, in fine, Cod. de contrah. emptio. cum malis concord. in gloss. magna in princip. in dict. leg. Sicut.* Nec prædictis obstat l. Si pecuniam. in princip. Vbi habetur: Quod in contractibus innominatis est locus pœnitentiæ. *ff. de condictio. causa data, &c.* Et sic videtur, quod in contractibus innominatis dictæ & similes leges
38 locum non habeant, sed solum in nominatis. Quia verum est, quod quando ex contractu innominato, nondum est nata actio, quia res adhuc est integra, quod tunc sit locus pœnitentiæ, hinc inde; Aut est nata actio ex vna parte tantum. Quando scilicet vna pars pro sua parte adimpleuit. Nam tunc ei soli nata est actio. *l. iurisgentium §. 1. ff. de pactis.* Et tunc ex parte eius, cui nata est actio, est etiam locus pœnitentiæ. *d. l. Si pecuniam. in princip.* Ex parte vero obligati, contra quem est nata actio, non est locus pœnitentiæ. *d. l. Sicut. cum simil.* Et sic dictæ leges isto casu habent etiam locum in contractibus innominatis, contra huiusmodi obligatum, sicut in nominatis. Quia non 39
est in potestate obligati soluere vinculum, alias non diceretur vinculo obligationis ligatus, quod esset contra dictionem implicare. Et ista est solutio glossæ in d. leg. Si pecuniam. in princip. in gloss. in verb. pœnitet. *ibi scilicet, Caue tamen re integra &c.* Et gloss. fin. in d. l. Sicut. *ibi, in conditione vero ob causam.* Et hanc solutionem sequitur Bartol. Bald. Salycet & communiter omnes Doctor. in dict. leg. sicut. & in dict. leg. si pecuniam. modo reuerendiss. adimpleuit præfatum contractum, perfecte pro parte sua, dum scilicet sua R. P. in Prouinciam istam reuersa fuit. Et sic nata fuit suæ illust. seren. actio præscriptis verbis, contra status, &c. Ergo status obligati ex hoc amplius non potuerunt pœnitere, & desistere à priori promissione. Et sic cum postea consenserunt **in die zwo stewren /** id est, in duplices collectas, vt etiam adimplerent promissa & conuenta pro parte eorundem, obligauerunt etiam N. non obstante, quod de facto contradixerunt, per dict. regulam; Quod maior pars, &c. Et quod N. potuissent etiam in casu, quo alias exempti fuissent, maxime pro istis vicibus eorum priuilegio, iuri & fauori renunciare, est sine omni dubio, *per d. leg. fin. C. de pactis. & l. Si quis in scribendo. C. de Episcop. & Cler. & d. c. Si de terra. extra, de priuilegiis.*

Sexta responsio etiam est clara & iuri conformis, & probatur per l. Census. & ibi optima gloss. *ibi, vel dato dudum. ff. de Censibus* Quam etiam ibi Bald. notat, ad hoc scilicet; Quod vbi tractatur de facto longæuo, adhibetur 40
maior fides scripturæ quam testibus. Et summat Bald. ibi hanc l. Quod libri Censuales sint testibus potiores. *& in* 41
*cap. Audientiam cum ibi notat. & ca. de præscriptio.* *Et est bonus text. in c. peruenit ibi innenimus in Archiuis. 30. quæst. 1. Et in c. Cum causam cum gloss. 1. in princip. de probatio. Authen. Ad hæc cum ibi notatis. Cod. de fide instrum. Et optime probatur per ea, quæ habentur, & notant. in l. quadam §. Nummularios. ff. de edendo.* Et in terminis nostris videtur optima decisio Baldi & Salyc post Nicol. de Materell. in l. Exemplo. Cod. de probatio. Vbi decidunt; Quod scripturæ custodiæ inter publicas scriptu- 42
ras in loco publico ad hoc destinato, & habitæ pro publicis, licet non sint scriptæ manu Notarii, plenam tamen fidem faciant pro curia Episcopi contra suos subditos. Et exemplificauit de libris extimorum, in quibus ponuntur collectæ communes. *Allegat ad hoc text. in d. Auth. Ad hæc.* Et decidit in specie Bar. quem sequuntur ibi Moderni in d. §. Nummularios. post gl. ibi in fine; Quod scripturæ 43
eorum, qui authoritate publica eliguntur ad recipiendas Gabellas vel collectas, plena fides detur. Licet illæ scripturæ non sint publicæ.

### Summaria Consilii LX.

1 *De effectu clausularum delegationis, Vt omnes, aut duo vel vnus. Item, Quod si omnes interesse, &c.*
2 *Iurisdictio est res indiuidua.*
3 *Vbi forma mandati est certa, tunc processus contra vel præter eam factus est nullus.*
4 *Conditio debet in forma specifica adimpleri.*
5 *Citatio Iudicis delegati vel subdelegati quid debeat continere, vt artet citatum ad comparendum.*
6 *Non præsumitur pro iurisdictione delegati vel subdelegati tanquam odiosa.*
7 *A sententia, qua iudex delegatus vel subdelegatus, neglectà exceptionibus pronunciat se esse iudicem competentem, licet sit interlocutoria, à qua regulariter non appellatur, tamen potest de iure ciuili appellari.*
8 *Quando de iure ciuili ab interlocutoria possit appellari.*

9 *Nulli-*

9 *Nullitas actus, processus, sententia, &c. nedum per viam simplicis querelæ, sed etiam per appellationem coram superiori proponi potest.*
10 *Effectus appellationis à sententia nulla.*
11 *Edictum de testibus est prohibitorium.*
12 *Vasalli regulariter contra dominum feudi testimonia ferre non permittuntur, nisi in certis casibus.*
13 *Vasallus æquiparatur liberto, & est bonum argumentum ab vno ad alium.*
14 *Priuilegiati à testimonio ferendo, non excusantur à testimonio, si veritas aliter haberi vel sciri non possit, quod producens cogitur probare.*
15 *Veritatem aliter haberi non posse in casu dicendi testimonij, probari debet per producentem, non testem productum priuilegiatum.*
16 *Paria sunt, nullo modo fuisse appellatum, vel non appellatum infra decem dies.*
17 *Iudex ad quem quomodo debeat procedere in causa appellationis ab interlocutoria.*
18 *Forma solennitatis substantialis, seu grauis omissio vitiat actum.*
19 *Forma censetur inuenta propter vtilitatem publicam.*
20 *L. vel statutum, quando dicit aliquid debere fieri, dicitur id esse de substantia.*
21 *Substantialium omissio vitiat actum.*
22 *Regula, qua dicitur quod sufficiat, quid ex æquipollentib. fiat, non procedit in illis, quæ sunt de substantia vel forma actus.*
23 *Omissio solennitatis quando non vitiet actum.*
24 *Quando iudex appell. exceptionem oppositam negligit, & ad vlteriora procedit, intelligitur pronunciasse super tali exceptione, eamq; reiecisse.*
25 *Fallit in exceptione incompetentiæ.*
26 *Communis opinio, iudicando & consulendo tenenda & sequenda est.*

## CONSILIVM LX.

CHRISTI nomine suppliciter implorato, &c. Præsens consultatio tres continet decisiones. Prima, d. H. obtinuit à Cæs. Maiest. tres iudices delegatos ad producendum aliquos testes contra P. de P. & S. cum clausula: quod si non omnes, &c. quorum vnus substituit subdelegatum, qui cæteris absentibus, & se non excusantib. in causa processit, frustra illis contra quos procedebatur reclamitantibus, ac illorum exceptionib. neglectis; eam ob rem appellationem interponere coacti sunt, quam Iudex ad quem admittere noluit; Quæritur an legitime sit appellatum, & vtrum de Iure talis appellatio reiici potuerit. Et deciditur, quod non. Et quod prædicta responsio sit iuri consona, & iure fundata, patebit ex sequentib. allegationib. & fundamentis iuris. Et primo sciendi est, quod quamuis, quando causa aliqua à principe delegatur plurib. delegatis, cum ista clausula, & sub ista forma, vt omnes, aut duo vel vnus eorum mandatũ exequãtur, quilibet eorum possit procedere, non obstante, quod sibi de impotentia aliorũ consociorum suorum non constat, quia tunc quilibet eorum dicitur insolidum delegatus. *Iste est casus cap. Cum plures. & ibi per Doctor. de offic. delegat. libr. 6.* Tamen si deputantur sub ista clausula & forma, quod si omnes interesse nequiuerint seu noluerint, duo vel vnus eorum nihilominus in causa procedat, &c ipsi procedere non possunt, nisi prius legitime constet de impotentia seu voluntate tertii, ita videlicet, quod si prius legitime excusati vel exonerati fecerint, quod non possint, vel quod nolunt interesse, aliter, quod reliqui vel vnus eorum agit, non valet, sed est ipso iure nullum. *cap. Prudentiam in prin. de offi. deleg.* Idem si solum fuit in commissione dictũ, si omnes nequiuerint interesse, non apposita clausula (vel noluerint) quia sub impotentia includitur voluntas. *d. c. Prudentiam. §. Adycimus.* Nec obstat, quod huiusmodi delegati habent iurisdictionem insolidum, cum 2
iurisdictio sit res incorporalis, & tanquam indiuisibilis, non potens cõsistere pro parte, quia exercitium iurisdictionis non competit eis in solidum, sed est apud omnes simul, secund. Panor. & dd. in d. c. Prudentiam. Et ideo concludunt ex illo textu Io. And. Panor. & alii post gloss. ibi. Quod citatus à duob. vel vno ex iudicibus deputatis cum prædicta clausula, antequã constet huiusmodi clausulam esse verificatam, & sic antequã tertius vel reliqui legitime se excusauerint, vel exonerauerint, videlicet, quod non possint interesse, vel quod noluerint, non tenetur comparere etiam ad allegandum & excipiendũ contra iurisdictionem ipsorum, vel ipsius, nec citatio artat eum, sed est ipso iure nulla, & quicquid contra talem citatum non comparentem fuerit attemptatum, nõ subsistit de iure, sed est omnino inualidum & nullum, secun. dd. ibi per text. illum. Et confirmatur hoc. Nam ex quo huiusmodi delegatis cum tali clausula est certa forma procedendi data, sc. quod tunc demum vnus vel duo eorum procedant, si tertius vel reliqui nequiuerint vel noluerint interesse, & sic se antea excusauerint, vel exonerauerint. Si ergo duo vel vnus antea aliquid attemptet, in causa scil. procedendo, dicitur excessisse fines mandati. Ergo processus est nullus. Quia vbi mandati forma est certa, & fit contra, vel præter formam mandati, processus
est nullus. *c. Cum dilecta. de rescriptis. l. Diligenter ff. Mandati cum* 3
*simil.* Nec obstant textus in l. Si quis ex aliena. ff. de iudic. & in l. 2. ff. Si quis in ius vocat. non iet. quia illæ leges loquuntur in iudice ordinario, *vt patet in dict. l. 2. ibi,* (qui iurisdictioni præest.) Nam ordinarius proprie præest iurisdictioni *l. 1. §. fi. ff. de offic. eius cui mand. est iuri. dict. l. More. ff. de iurisdict. omnium iud. cum simil.* Et licet dictæ leges secundum dd. ibi in delegatis citantibus, quando in citatione insertus est tenor delegationis, etiam habeant locum & procedant, & sic procedunt etiam in delegatis cum prædicta forma & clausula; Quando duo vel vnus eorum citat, cum insertione tenoris delegationis, cum insertione, quod tertius se excusauerit, vel exonerauerit, non tenetur tamen citatus comparere, nec tunc habent locum præallegatæ leges in eis, *vt pulchre per Panorm. in d. c. Cu, in dict. cap. Prudentiam, in princip.* quia primo aspectu huiusmodi citatio est iniusta. Nam si diceretur contrarium, sequeretur absurdum; Quod ad citationem cuiuscunque priuati teneretur quis comparere, cum possibile sit eum habere iurisdictionem delegatam. Et ideo notabiliter dicit Innocent. *in c. Præterea de dilat.* Quod vbi citatio prima fronte est iniusta, non tenetur citatus comparere. Nec obstat quod delegatus potest cognoscere, an ipse sit vel esse possit Iudex. *cap. Pastoralis. & c. super literis. de rescriptis.* Et sic citatus tenetur comparere coram citãte, antequam pronunciatum sit super competentia vel incompetentia suę iurisdictionis, quia hoc procedit in aliis delegatis, quam sub ista clausula & forma, quia vnus vel duo ex illis non possunt procedere, & sic citare, antequã tertius se excusauerit vel exonerauerit. Ergo non possunt procedere, antequam huiusmodi conditio fuerit adimpleta. Nam conditio debet in forma specifica adimpleri.
*l. Meuius. & l. qui heredit. ff. de cond. & demonstrat.* Item & secun- 4
do ad hoc vt citatus ad citationem delegati vel subdelegati teneatur comparere requiritur, quod in citatio- 5
ne inseratur tenor delegationis, vel delegationis & subdelegationis, alias non artat citatum ad comparendum, *per textum in Authent. qui semel. Cod. Quomodo & quando Iudex. in versicul. Aduersario cognitis. & ibi Bartol. expresse ad hoc* not. &

*not. & bonus text. in d. cap. Preterea. in princip. vbi Canonistæ. de dilat. & probatur in dict. cap. Prudentiam, in princip. gloss. in §. Si Episcopus. 3. quæst. 2. & ibi Archi. & communiter Legist. in d. l. 2. ff. Si quis in*
6 *ius voca. non ieru.* Et est ratio, quia non præsumitur pro iurisd. delegati vel subdelegati, cum sit odiosa. *cap. Cum in iure. vbi bona gloss. & dd. de offi. deleg.* Et ratio rationis est, *secundum dd. & præsertim dom. ia. in d. l.* 2. quia cum delegatus non habeat iurisdictionem naturalem. *d. leg. more.* sed eam habet ex accidenti; Ergo non mirum, si partes citatæ credere non tenentur, nisi in citatione inseratur tenor delegationis vel subdelegationis. Hinc est, quod si delegatus vel subdelegatus talis huiusmodi exceptiones vel exceptionem non admiserit, sed ea vel eis non obstantibus, pronunciauerit expresse vel tacite, se iudicem competentem, & processerit ad vlteriora, quod à tali pronunciatione siue sententia potest etiam de iure ciuili ad su-
7 periorem appellari, non obstante, quod à sententia interlocutoria de iure ciuili non possit regulariter appellari. *l. ante sententiam. C. quorum appell. non recip. l. fin. C. de senten. & interloc. omnium iudic.* Et quod à tali sententia, qua quis pronunciat se iudicem, quamuis sit interlocutoria, possit de iure ciuili appellari, probatur per opt. text. *in cap. significante. de rescriptis. & ibi per Doct. & est gloss. nota. & communiter per Doct. approbata in gloss. fin. ad finem, in Authen. Habita. C. Ne filius pro patre. & ibi per Bald. Bartol. & Doct. in dict. leg. 2. Panorm. in cap. ex parte. de rescriptis. & in c. Cum dilecti. de empt. &*
8 *vend.* Et est ratio, quia quamuis ab interlocutoria siue à grauamine siue à grauaminibus de iure ciuili regulariter appellari non possit, iuribus præalleg. tamen hoc inter cæteros casus non procedit, vbi grauamen ante sententiam diffinitiuam illatum, postea non possit reparari per appellationem à diffinitiua. Nam etiam eo casu potest de iure ciuili appellari ab interlocutoria. *leg. Si ab arbitro. ff. qui satisd. cog. leg. 2. cum plane ibi notatis. ff. de appella. recip.* Sed ista interlocutoria, qua quis pronunciat se iudicem, cum non sit, infert grauamen, quod non potest reparari, per appellationem à diffinitiua. Nam ista vexatio, quod quis cogitur coram non suo iudice comparere vel litigare, non potest postea per appellationem à diffinitiua tolli, quia executio talis pronunciationis fit cohercẽdo personam. *l. 1. ff. de offic. eius cui mand. est iurisdict. l. consentaneum. C. Quomo & quando iudex.* Ergo, &c. *Et ita dicunt & determinant in specie Guil. de Cuneo. & Bart. in dict. leg. 2. ff. Si quis in ius vo. non ier.*
9 *& in d. leg. 2. ff. de app recip.* Nec obstat prædictis si obiiceretur, quod ex quo huiusmodi citationes processus & interlocutoriæ prætensæ subdelegationis fuerunt nullæ, vt iam satis & sufficienter ostensum & deductum est. Ergo ab eis non potuit appellari, quia, qui innititur appellationi, debet probare processum vel sententiam iniustã, non autem nullam, quasi appellatio non operetur respectum processus vel sententiæ, quæ est nulla, quia non reperit quod suspendat, sed huiusmodi nullitas debuisset esse deducta per viam simplicis querelæ, *vt declarat magistraliter Bart. in d. l. x. de appell. recip.* Sed istis non obstantibus expeditum est, quod etiam à sententia nulla potest appellari, & ita nullitas actus, processus, vel sententiæ nedũ per viam simplicis querelæ, sed etiam per viam appellationis coram superiore proponi potest. *Ita probatur per text. in c. Dilecti. de appel. in l. Si expressum ff de appell in l. Quedã mulier. ff fam. hercisc. & est bonus text. in l. fin ff. de iure patron.* Nam licet huiusmodi appellatio interposita à processu nullo, vel à sententia nulla, non operetur istum effectum appellationis, scilicet, quod suspendat actum vel pronũciatum, quia, quod non est, suspendi non potest, de quo in effe-
10 ctu. *cap. Venientes. de iureiur. & in leg. 1. ff. Ad Turp.* Tamen talis appellatio operatur alium effectum deuolutionis causæ ab inferiore ad superiorem *cap. Si à iudi. de appell. lib. 6.* Et sic istum effectum operatur ista appellatio interposita ab actu, processu, vel sententia nulla, ante diffinitiuam simpliciter appellatum, non faciendo mentionem in appellatione de nullitate, & constet de nullitate actus vel sententiæ per causam in appellatione expressam, si formalia appellationis fuerint seruata, iudex appellationem debet super nullitate pronunciare. Idem si fuerit à sententia diffinitiua nulla simpliciter appellatum, non faciendo scilicet mentionem de nullitate in appellatione, & constet iudici appellationis, per aliquam vel aliquas causam vel causas, etiam tunc in appellatione non expressas, debet super nullitate pronunciare, *secundum Innoc. & Antho. de Butr. Panor. & alios in c. dilecti de app ell.*

Secunda decisio est; Vtrum Commissarius datus ad producendum testes, possit cogere ad testimonium dicendum vasallos Principis contra dominum eorundem extra controuersiam feudalem. Et deciditur, quod non. Nisi veritas aliter probari non possit, id quod cogitur producens prius ostendere & probare. Et quod ista responsio & decisio sit etiam fundata in Iure, patet. Nam li- 11
cet edictum de testibus sit prohibitorium certarum personarum; Cum omnis persona, quæ non reperitur expresse prohibita à iure, possit testificari *leg. 1. cum gloss. ff de testibus. gloss. in l. quoniam. in fin. C. de heret.* De quibus personis 12
prohibitis & priuilegiatis à iure, sunt vasalli, quia iure prohibentur sub pœna priuationis feudi, *vt est text. in § similiter. de cons. rect. feud. gloss. in c. de forma. 22. quæst. 5. Paul. de Cast. in l. libertorum. C. de testibus. Specu. in tit. de teste. §. 1. versic. Sed nunquid vasallus. & late per Doct. in locis præallega. præsertim in d. §. similiter, toto titul. quomodo & quando vasallus possit testificari contra dominum, &c.* Et quod Vasallus non possit testificari contra dominum Feudi, probatur ratione, quia vasallus æ- 13
quiparatur liberto, *gloss ad fin. in l. Solo. Cod. de lib. causa. gloss. in d. §. similiter. & gloss. in cap. 1. in versi. Salua reuerentia de mili. Vasallo, qui contumax est* Sed libertus non potest testificari cõtra patronum. *d. l. libertorum. C. de testib. & l. lege Iulia. ff. de testibus. 4. qu. 3. §. Item lege Iulia.* Ergo, &c. Et confirmatur, quia etiam in materia pœnali, vbi agitur de priuatione totius Feudi, gloss. arguunt à libertis ad Vasallos, *vt in d. leg. Solo. & gloss. in l. 1. §. Cum Patronus. in vers. Cum inimicus. ff. de off. praefect. vrb.* Nec obstat text. in c. 1. *versi. Quod autem. de cons. recti Feude,* quia illi tex. loquuntur in causa Feudali, in qua Vasalli bene & sine pœna possunt testificari contra dominum Feudi, scilicet quando producuntur in testes in controuersia orta super inuestitura, vt patet per text. in ca. 1. Qui test. sunt necess. ad nouam inuest. proband. & §. 1. in titu. Quid sit inuest. per Iacb. de Alphar & Alex. in d. §. similiter. Et est ratio secundum eos ibi, ne vasallus scienter videatur manifestare credentiam domini sui in eius præiudicium. Et licet (vt iam satis deductum est) Vasalli sint à iure priuilegiati, ne cogantur testificari contra dominũ Feudi, tamen hoc procedit, & ita intelliguntur omnia allegata ad hoc adducta, quando scilicet veritas per alios potest haberi quam per vasallos. Nam si veritas aliter haberi vel sciri non possit, quam per ipsos Vasallos, tunc etiam possunt de Iure, & deberent cogi ad testificandum contra dominum, si moniti testificari recusarent. Nam 14
priuilegiati à Iure vt non teneantur testificare, non gaudent huiusmodi priuilegio, quando veritas aliter haberi non potest; Quia tunc celare veritatem esset peccatum mortale, *per cap. quisquis. cum simil. 11. q. 3.* Et sic tale priuilegium non excusat in toto, sed tunc solum quando alii testes haberi possunt, *secundum Hostien. valde notabiliter in cap. 1. de testibus cog. & gloss. 14. q. 2. in versic. occultetur. & etiam pulchre per Panorm. in dict. c. 1. post Hostiens. Idem tenet Speculat. in titul. de teste.*

*teste.* §. *de testium repulsione, in princip. Anthon. de Butr. in cap. Cum nuncius. & cap. Cum à nobis. de testibus. Panorm. & Anthon. de But. in cap. Dilectorum. de test. cog. Do. Gemi. 2. qu. 6. in c. Statutum.* Nec propterea videntur nullum priuilegium istorum priuilegiatorum, quasi nulla esset differentia inter priuilegiatus, & non priuilegiatos. Nam adhuc est magna differentia inter eos, quia non priuilegiati coguntur testificari, etiamsi per alios veritas haberi possit, ea quo moniti testificari recusant, priuilegiati vero non coguntur, vbi veritas per alios haberi potest, *vt pulchre per Doctor. in præalleg. locu. Hostien. in dict. cap.* 1. Sed prædictis obstare videtur glossa fin. in verb. Sed quid si veritas. in l. inutti. la t. ff. de testib. vbi glossa videtur determinare, quod exempti à testimonio ferendo, etiam in defectum veritatis non admittuntur. Sed ista glossa nihil facit, nec aliquid determinat contra decisionem dd. in præallegatis locis. Nam ista glossa loquitur & intelligitur si bene ponderetur; Si aliqui exonerentur à testimonio, non quia essent priuilegiati à iure, sed alias inhabiles, quia etiam tunc in auxilium veritatis non admitterentur, quando materia est talis, quæ de sui natura aliter sciri posset, *& ita magistraliter dicit & declarat dom. Felyn. in dict. cap. 1. in 2. colum. versic. Item in*
15 *quantum dicit hic Host en.* Et isto casu, scilicet, quando occurrit inter producentem & priuilegiatum in testem productum, quod veritas aliter haberi non possit, onus probandi incumbit producenti, & non testi producto priuilegiato, scilicet quod veritas aliter haberi non possit, quia priuilegiatus habet intentionem suam fundatam à iure communi, vt non compellatur, nisi ea adoerso, & ita per producentem doceatur, quod veritas aliter haberi non possit. Nam ea quo in certo casu excipit, debet exceptionem suam probare, *& ita determinant & concludunt in effectu Anthon. de Butr. Ioan. de Imol. & Felyn. post Ioan. Andr. in d. cap. Super & facit optima g o secundum Canonist. in Clo. ff. de rescriptis in verb. Creatum. & quod ibi pulchre notat per Ioan. de Imo.* Et hoc videtur verius per iam dicta, quicquid ibi dicat Panor. de test. cog.

Tertia decisio est, quod Iudex appellationis, ad quem est appellatum, à sententia interlocutoria, contra quam appellationem est oppositum, quod non sit facta legitimo tempore, vel legitima causa, non possit procedere ad vlteriora, & in causa principali pronunciare, nisi prius sit interlocutus appellationem legitimam & admittendam, &c. Et veritas huius responsionis inconuincibiliter ex sequentibus allegationibus probabitur, & liquidabitur. Nam clari & expediti iuris est, quod si coram Iudice appellatio negetur, negotium per appellationem esse deuolutum ad ipsum, videlicet, quia excipitur quod non sit appellatum, vel quod non sit intra decem dies appellatum, quod tali casu appellans debet fidem facere ante omnia Iudici ad quem, quod sua appellatio fuerit legitimo tempore interposita. Et antequam de his Iudici appellationis constiterit, & super eis sententiam interlocutoriam tulerit, non potest aliquid attemptare, videlicet, vel Iudici à quo, inhibendo, quod in causa non procedat, vel aliter procedendo. Quod si secus fecerit, quicquid fuerit per eum attemptatum, non subsistit, nec valet. Et processus per ipsum habitus est iure nullus. *text. nota in cap. Romana.* §. *si vero. de appell. lib. 6. & ibi per omnes Doctores.* Et si constaret de appellatione, non tamen præsumitur quod fuisset infra decem dies appellatum, nisi hoc probetur per ipsum appellantem. & sic semper & ante omnia requiritur, quod Iudici appellationis de hoc constet, scilicet, quod legitimo tempore appellatio fuerit interposita, antequam possit procedere, *prout etiam tenent Ioan. Andr. & Philip. Francus in dict. cap. Romana.* §. *Si vero. & Ioan. de Imol. in cap. significantes, de testibus.* Nam pariter sunt excipere, quod 16
nullo modo fuerit appellatum, vel nô fuisse appellatum infra decem dies, *per text. in d.* §. *Si vero & ibi per Doctor.* Præterea si constet vel probatum fuerit, quod appellatum sit infra decem dies ab interlocutoria, tamen si contra huiusmodi appellationem ab interlocutoria, coram Iudice ad quem opponatur & excipiatur, quod appellatio non sit admittenda tanquam ex causa iniusta, vel minus legitime interposita, & per consequens, quod causa ad ipsum tanquam ad Iudicem competentem nô sit deuoluta, Iudex ad quem non potest inhibere Iudici à quo, vel aliquem processum facere, antequam admiserit appellationem interloquendo super competentia sua, videlicet, quod appellatio sit ex legitima causa interposita, & ita causa ad ipsum deuoluta. Nec sufficit causam expressam esse legitimam, nisi diceret illam esse notoriam, alias processus iure erit nullus, per text. ad literam, & ibi per Doctor. in dict. cap. Romana. §. Quod si subiicitur, *in fine. ibi, an sit vera. de appellat. lib. 6. per textum gloss. & Doctor. in cap. Non solum in 2. respon. eodem titulo.* Et ex dict. §. quod si obiicitur iuncto dict. §. Si vero. colligitur forma, solennitas, siue practica, quæ debet seruari in appellatione ab interlocutoria, per Iudicem appellationis, antequam in- 17
hibeat, vel aliter in causa procedat. Nam prius debet citari appellatus ad opponendum contra appellationem. Et si opponit, quod causa inea expressa, non sit legitima vel iusta, tunc si constat Iudici, quod per appellationem causa ad ipsum deuoluta sit, vt quia constet esse appellatum infra decem dies, & quod appellatio sit ex causa probabili interiecta, tali videlicet, quæ si probata foret, legitima reputari deberet, *vt in cap. Pastoralis. de appell.* Tunc debet interloquendo admittere appellationem tanquam ex legitima causa interpositam, & sic in effectu se pronunciare Iudicem competentem. Et deinde debet incipere cognoscere de veritate causæ, & istis non præcedentibus non potest inhibere Iudici à quo, vel aliquid aliud attemptare. *d.* §. *Si obiiciatur.* Et istam formam seu practicam siue solennitatem colligunt ex d. §. Si obiiciatur, Doct. de Rota, decisione 4 1. *inci. Si appellet vt manifeste friuole, in nouis,* Domi. Gemin. & Philip. Francus in d. §. quod si subiiciatur. Cum ergo ista, videlicet, quod si opponatur siue excipiatur côtra appellationem, quod nullo modo sit appellatum, vel nô infra decem dies, vel contra appellationem ab interlocutoria quod ipsa nô sit ex legitima & iusta causa interposita, Iudici appellationis debeant ante omnia constare, & super eis interloqui, antequam aliquid inhibeat Iudice à quo, vel aliter procedat, sint à iure pro forma & solennitate appellationis introducta, *vt patet per præalleg. iura, videlicet in d. cap. Romana.* §. *Si vero. &* §. *Quod si obiiciatur & in d. cap. Non solum. 2. respon.* Sequitur etiam ineuitabiliter, quod si illæ solennitates fuerint omissæ, nihil penitus valere, quod agitur vel attemptatur, actum vel attemptatum fuerit per iudicem ad quem: Cum omissio formæ siue solennitatis substantialis 18
vel grauis, vitiet actum ipso iure. *l. Cum hi.* §. *Si prætor ff. de transact. c. Cum dilecta de rescript. l. Mentio. & l. qui heredi ff. de cond. & dem. & vtrobiq; per dd.* potest esse ratio, quia illud; quod 19
est de forma, dicitur introductum ob publicam vtilitatem *secund. Ang. Perus. in l. Ius publ. ff. de pactis* & ei etiâ expresse renunciari non potest *d. l. ius publicum.* Idem vult singula- 20
riter Archid. *in cap. quorundam. 2 1. dist.* Quod quando statutum vel lex dicit, quod aliquid debeat fieri, semper illud dicitur de substantia, & substantia semper est talis naturæ, quod ea omissa actus est nullus. *l. 1.* §. *1. ff de verb. oblig. per Barto. in l. Cum quid. ff Si cert. pet.* Imo dicit Antho. de But. *in c.* 21
*Pisanus. de rest. spol. in 2. colu.* quod omissio formæ in qualibet

nimirum

minima re reddit processum nullum. Nec isto casu lo-
22 cum habet regula vulgata, quod non refert quid fiat ex æquipollentibus, *de qua in l. Gallus. §. quidam tantum ff. de lib. & posthum. l. 3. Cod. de instit. & substit. sub condit. factis cum similibus.* Nam quando aliquid requiritur pro forma, refert quid ea æquipollentibus fiat, *vt per Bald. in l. Si institorem. ff. Si cert. pet. & in l. 2. in fi. C. de bon. possess. secundum tab. in l. te bona fides. C. de reb. credi.* Nec obstat tex. in l. 1. in fi. ff. de ventre inspicien.
23 vbi omissio solennitatis non vitiat actum, secund. Barto. *in d. l. 1. in fin. ff. de ven. inspi. & in d. l. cum hi. §. si Prætor. & in l. 1. §. Si plures. in 4. quæst. ff. de exer. actione.* vbi loquitur de omissione leuis solennitatis, quæ non vitiat, *secun. eum in dictis legibus,* cuius omissio non habet immutare substantiam actus. Item etiam quia non est fundare in alique euidenti ratione vel vtilitate, *secundum Bald. in l. Hac consultissima. in prin. C. qui testam fa. possunt.* Secus si omittatur solennitas substantialis, vel grauis, *secundum Bart. vbi supra,* cuiusmodi etiem sunt solennitates introductæ, vt deductum est, quæ debent interuenire antequam iudea appellationem inhibeat vel eliter procedat. Nam earum omissio multum noceret, & obstaret personæ appellatæ. Ergo sunt substantiales siue graues, *secundum Bartol. & dd. in præalleg. locis.* Item, vt patet, earum omissio haberet immutare substantiam appellationis. Item sunt fundatæ in euidenti ratione & vtilitate. Ergo, &c.

Sed contra prædicta fortiter videtur obstare, quod decidit Angel. Perus. in l. 2. *ff. Si quis in ius vocat. non ierit.* videlicet; Quod si pars citata compareat coram iudice, & opponat de incompetentia eius, & iudea talis, non obstante tali exceptione, pronunciauerit ad vlteriora procedēdū, vel ad vlteriora processerit, quod eo ipso intelligitur talem vel teles exceptiones recepisse, & super ea vel eis pronunciasse, & ita tacite se iudicem competentem declarasse. Idem tenet Raph. Fulgo. *ibi, noto per regulam,* quod
24 vbi opponitur aliqua exceptio, & iudea ea non obstante procedit vel pronunciat, ad vlteriora procedendum, intelligitur talem exceptionem reprobasse, & tacite super ee pronunciasse. *cap. ex parte 3. de appell. Clem. fin. de appell. l. Sin autem. §. fin. & ibi per Bart. ff. de negot. gestis. per Canonist. in c. exhibita. de iudiciis. per Legistas, in l. à procedente. Cod. de dilatio. & cum Angel. tenet Panorm. in cap. Præterea. de dilatio. referens ita ibi tenere Innoc.* Sed istis non obstantibus contrarium est de
25 iure verius; Quod scilicet iudex isto casu, quando opponitur siue excipitur de incompetentia eius, ente omnia & necessario pronunciet, & declaret se iudicem competentem, antequam procedat vel pronunciet, ed vlteriore procedendum, alias processus suus est ipso iure nullus. Ita in effectu post multa tenet Bart. *in repeti. d. l. 2. ff. Si quis in ius vocat. non ier.* & post eum Paul. de Castr. *vbi valde notabiliter ad fin. in versic. incipient. Tertio & vltimo notabili, &c.* Innoc. in d. c. Præterea. quamuis Panorm. ibi referat eum contrarium tenere, & pro illa vltima opinione refert eum Bart. & bene *in d. leg. 2.* Idem tenet Antho. de Butr. *in commento cap. super literis, de rescriptis.* Nec obstat secundum præscriptos dd. & bene, super prædicta regula, quia dicta regula procedit in aliis exceptionib. dilatoriis, non in ista, quæ opponitur contra iurisdictionem iudicis, quia procedendo ad vlteriora, iudex non intelligitur istam reiecisse vel reprobasse, & ita tacite super ea pronunciasse. Et assignant rationem diuersitatis, quia in aliis exceptionibus constat eum esse iudicem; Sed in ista dubitatur, an sit iudex. Ideo ratione incertitudinis processus redderetur nullus; Sed in ista dubitetur: ideo, &c. nisi prius expresse pronunciaret se iudicem comperentē, etiam dato quod sit vere iudea competens, tamen postquam reuocatum est in dubium & oppositum de incompetentia, non potest procedere in negotio principali, nisi prius expresse pronunciet, & declaret se iudicem competentem, vt pulchre per Paul de Castr. *in d. l. 2.* & subiicit Antho. de Butr. notabiliter in d. c. super literis. se alias de facto allegasse. Nam in ciuitate Perusii est statutum, quod instrumentū, de quo non est soluta gabella, non mandetur executioni, & si aliter fiet processus, sit ipso iure nullus. Pone petitur executio alicuius instrumenti, & contra ipsum instrumentum vltra alias exceptiones opponitur, quod non est soluta gabella, iudex non obstante tali exceptione procedit ad vlteriora, an per hoc videatur talem exceptionem reiecisse, refert se respondisse, quod nō. Et istam pulchram & notabilem decisionem refert & sequitur dom. Alexand. de Imol. *in consil. 84. in 4. volum. incip. Considerata literis, de quib. in Themate. ad fin.* & sic Alexand. etiam tenet istam vltimam opinionem, quam etiam refert & sequitur do. Ias. famosissimus inter modernos, in sæpe allegata l. 2. *in pen. & vlt. colu.* pro que etiam dicit facere tex. & bene in illa l. 2. ibi, vt hoc ipsum sciatur, an iurisdictio eius sit, quomodo autē sciri potest, nisi iudex super hoc pronunciet? Ersic petet, quod vltra hæc ista vltima opinio de iure sit verior, quæ etiam est magis communiter fulcita authoritatib. plurium illustrium Doctorum, quam 26
opinio Ang. &c. Ergo iudicando & cōsulendo tenenda, *secundum glo. 1. in cap. fin. de pœniten. dist. 1.* quod etiam procedit in articulis fidei, *vt ibi per gl. secundum Innoc. in c. Ne innitaris. de constit. de quo etiam Panor. in c. Prudentiam, & in c. quærenti. de offic. deleg. cum multis & infinitis similibus.*

## THEMA CONSILII LXI.

In causa iniuriarum, quanto tempore actioni iniuriarum præscribatur. Et vtrum præscriptio currat contra ignorantem, & posito, quod currat, vtrum possit quis restitui in integrum ad agendum. Et qualiter filii iniuriati possint agere ob paternam iniuriam contra iniuriantem. Item, quod actio iniuriarum debeat continere certa verba iniuriæ illatæ, & nō alternatiua, &c.

### SVMMARIA.

1 *Omnes actiones iniuriarum non descendentes ex l. Cornelia, sunt prætoriæ, & durant tantum anno.*
2 *Præscriptio currit contra ignorantem seu ignoranti.*
3 *Actio iniuriarum prætoria non currit contra ignorantem.*
4 *Ad hoc vt vtile tempus currat, requiritur, vt neq. sit impedimentum agendi ex parte actoris, Rei & iudicis.*
5 *Tempus præfixum actionibus prætoriis temporalibus intelligitur vtile.*
6 *Præscriptiones contra actiones prætorias pœnales temporales, solum currunt ex mora seu negligentia non agentium. & nu. 9.*
7 *Præscriptio ignoranti non currit, quando in actu, de quo quæritur, consideratur negligentia vel mora.*
8 *Actio de dolo, quamdiu competat, & quid succedat in eius locum.*
9 *Præscriptio 30. an. est introducta in odium propter negligentiam non petentis, & currit contra ignorantem.*
10 *An illi contra quem ex capite ignorantiæ præscriptum est, competat restitutio in integrum.*
11 *Præscriptio hodie non currit contra minores, pupillos, adultos, &c.*
12 *Præscriptiones longissimi temporis in pupillari ætate dormiunt. Vide infra cons. 65. nu. 1.*

13 *Iniuria facta defuncto, intelligitur illata heredibus liberisq; eius, quibus iniuriarum actio contra iniuriantem competit.*
14 *Mortuus potest offendi seu iniuriari.*
15 *Hæres cubans cum vxore defuncti, redditur per hoc indignus eius hæreditate.*
16 *Hæres censetur vna persona cum defuncto esse, sicut pater & filius.*
17 *Iniuriarum agens exprimere debet in specie quid iniuriæ factum sit, non alternatiue.*
18 *Alternatiua parit obscuritatem.*

## CONSILIVM XLI.

DOmini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato, &c. Licet in præsenti materia plura dicenda forent, tamen breuiter procedam, & pro fundanda
1 prima responsione sciendũ est, quod licet omnes actiones iniuriarum non descendentes ex l. Cornelia, *de quib. in l. lex Cornelia. in princip. ff. de iniuriis.* sint prætoriæ, *vt patet in l. prætor edixit. in prin. & per tot. tit. ff. de iniuriis.* Et actiones prætoriæ regulariter anno tantum durent. *l. in honorariis ff. de act. oblig. Inst. in princ. de perpet. & temp. actio.* Et quod actio iniuriarum verbalis sit annalis, est text. ad literam in l. Si non conuitii. ibi, Cum iniuriarum actio annuo tempore præscripta sit, ob iniuriæ admissum conueniri nõ potest. *C. de iniuriis.* Præterea præscriptio currit etiam
2 ignoranti, siue contra ignorantem. *l. fi. ibi.* Nulla scientia vel ignorantia expectanda, ne altera dubitationis inextricabilis oriatur occasio. *C. de præscript. longi temporis. l. Sunt in fi. C. de præscript. 30. vel 40. annor. l. Si partem. §. 1. ideas, si per fundum.* Vbi deciditur, quod si quis nesciat seruitutem sibi legatam, & ideo per constitutum tempus ad perdendam seruitutem ea nõ vtatur, amittit viam, & ita currit præscriptio contra ignorantem. *ff. Quemad. seruit. amit. cap. vigilanti de præscriptio.* Tamen videtur probabi-
3 liter dicendum, Actionem iniuriarũ prætoriam nõ currere contra ignorantem, quia quãdo actiones sui natura non sunt perpetuæ, sed sunt in esse productæ cũ motu tẽporis, vt prætoriæ pœnales, cuiusmodi est iniuriarum, & tempus præfixum sit vtile, tunc talis præscriptio non currit ignoranti, quia ad hoc vt vtile tempus currat, requiritur quod non sit impedimentũ agendi, nec ex par-
4 te actoris, nec Rei, nec iudicis. *l. 1. cum ibi notatis. ff. de diuers. & tempora. præscript.* Ignorans autem impedimento facti
5 impeditus est ne agat. Et omnia actioni iniuriarũ præfixus videtur annus vtilis, quia regulariter tempus in prætoriis actionib. temporalibus intelligitur vtile, *glo. not. Instit. in prin. de perpe. & tempora. actio.* Licet gloss. in d. l. Si non conuitii, teneat quod talis annus sit continuus; Tamen Iacob. Ra. tenet contrarium, scilicet, quod annus præfixus actioni iniuriarum sit vtilis, quia in edictis suis prætor consueuit loqui de vtili anno, *allega. not. Inst. in princ. de perpe. & tempora. actio.* Ergo præterea dato, quod talis annus sit continuus, *vt tenet glos. in d. l. Si non conuitii, quam ibi sequuntur alij post Legistæ;* Tamen adhuc videtur, quod ignoranti non currat præscriptio contra actionem iniuriar.
6 Nam expeditũ est, quod huiusmodi præscriptiones cõtra actiones pœnales prætorias temporales solũ currant per moram & negligentiam non agentium, sed in omni præscriptione, quæ currit ex negligentia alicuius, oportet, quod in principio ponantur ea, quæ negligentiã inducunt. Illam regulam tradit Bar. in l. genero. *ff. de his qui not. infa. allegans ad hoc tex. l. 1. C. de anna. except.* Et quod prætor ibi in d. l. genero, adiecit, fecit ex abundanti, gratia tollẽdę dubitationis, & decidit ibi etiam; Quod si constitutio Episcopi, quæ scilicet est ius prætorium, *secund. dd. in l. 5. ff. de verb. oblig. & in l. omnes populi. ff. de iusti. & iure,* disponat; Quod si executor non fuerit executus vltimam voluntatem intra annum, cadat in excõmunicationem, quod tale tempus non currat ignoranti, etiãsi in constitutione dicatur, infra annum à tempore mortis. Nam 7
subaudi, & scientiæ, ne ignorantia puniatur, vt ibi idem valde notanter, videlicet, quod quando in actu, de quo quæritur, consideratur negligẽtia vel mora, quod tunc ignoranti nõ currat præscriptio, tenet Bal. *in l. 1. in iure 24. oppos. & in l. quamdiu. C. qui admitti. per text. in l. cum sex. ibi, qui vitium fugitiui latens ignorant. ff. de ædil. edict. l. Annus ff. de calum. l. quinquaginta. ibi, notum fuerit ei. C. de excus. tut. & bene faciunt alia iura allegata in gl. in verb. ignorantium in d. l. Cum sex.* Nec prædictis obstat l. fin. cum simil. C. de dolo, quia ibi text. hoc expressit, quod post biennium non admittatur actio de dolo, & nimirum, quia biennio, actioni de dolo præfixo, elapso, adhuc tenetur dolum faciẽs actio- 8
ne in factum, in eo, quod ad eum peruenit, *secun. gl. ibi per iura in ea allegata.* Nec prædictis obstant iura sup. allegata; scilicet l. cum simi. Nam illa iura nõ loquuntur in actionibus temporalibus, *sed in perpetuis,* & illæ actiones sui natura perpetuæ, vt sunt actiones, quæ fuerunt in esse productæ, motu tẽporis tolluntur & præscribũtur contra ignorantem, sec. Paul. de Cast. *in d. l. fi. (in ciã. in 2. col.) in vers. Item nota ic verb. nulla scientia.* Sed huic solutioni fortiter videtur obstare text. in d. l. Sicut. Nam præscriptio 9
30. anno. est introducta solum odiu seu negligentia non petentis, *per not. in l. fi. C. de o de. diui Adria. toll. not. in regu. possessor. de reg. iu. lib. 6.* Et tamen talis præscriptio currit ignoranti. d. l. Sicut in fi. vbi dicitur: Post hanc vero tẽporis diffinitionem nulli mouẽdi facultatẽ vlterius patere censemus, etiam si legis ignorantia excusari tentauerit. Sed respondere potest, quod dicta regula tradita per Bal. videlicet, quod præscriptio inducta ex sola negligentia vel mora merè in odiũ alterius, non alio respectu, nunquã currat ignoranti. *per iura per Bal. allegata.* fallit in præscript. 30. annor. *d. l. Sicut. secund. Alex. de Imol. in add. ad Bal. in d. l. quamdiu.* Et licet nõ ponat rationẽ fallentię, tamen illa patet propter longissimũ scilicet tẽpus, vt semel sit finis litium, per quod patet etiam responsum ad c. vigilanti, in fi. cum gl. fi. de præscrip. & sic patet etiã responsum ad l. si partem. §. 1. quia ibi præscriptio non est inducta solum de iure ciuili ex negligentia non petentis, seu in odiũ alicuius, sed etiam in fauorẽ possessoris, cum titulo & bona fide. Et sic claret respõsio etiã ad d. l. Sicut. Sed posito, cuius tamen contrarium (vt optimè ostẽsum est) verius existit, quod mero iure cõtra dominã iniuriatam præscriptum esset, tamen ei cõpeteret ex capite huiusmodi ignorantię, beneficium restitutionis in integr. quo scilicet implorato, aduersus talem præscript. in integrum restituenda esset, licet ille sit subtilis articulus: An scilicet ex capite igno- 10
rantiæ, ille, cõtra quam præscriptum est, in integrũ restituatur, & egeret longiori discussione, tamen ea omissa, breuiter subiungam veritatem, quam ponit Bar. *in l. 1. §. Si quis autem propter inundationem, de itin. actuq. priuato.* vbi inquit; Nota est ista gl. Quod cõtra impeditum impedimento facti currit præscriptio, licet restituatur. Et ideo puto, si contra me currit præscriptio 30. annor. & eram ignorãs, mihi cõpetere ius, quod restituar in integrum, per hunc tex. subiungens, & sic intelligo l. fi. circa fin. C. de præs. longi temp. vbi dicitur, quod non habeatur distinctio scientiæ, & ignorantię, verũ est, quia præscriptio currit; Sed in integrũ restitutio cõpetit. Et sic concludit Bar. quod propter ignorantiã is, contra quẽ etiam longissimo tempore præscriptum est, tamen restituatur in integrum, si fuerit impeditus impedimento facti, agere, quia scilicet ignorauit ius sibi competere. Quanto magis

L quis

quis restituitur ex illo capite ignorantiæ contra præscriptionem annalem. Et illa opinio Barto. scilicet, quod ex capite ignorantiæ detur beneficiũ restitutionis in integrum, contra præscriptionem legitimam ipso iure introductam, & completam, communiter tenetur, quam ante Bart. tenet gloss. *in d. l. Si partem. §. Si per fundum in verb. utendo. & ibi Paul. de Cast. ff. quemad. serui. amit.* Et mirandum est, quod Bart. eam non allegauit. & idem vult in effectu gl. i. in l. i. C. de patr. pot. fuit etiam de mente glossæ in l. 2. in gl. fi. C. de iure Emphy. vbi vult, quod si hæres Emphyteuta non soluit Canonẽ infra biennium, *iuxta d. l. 2.* licet mero iure cadat à iure suo, vt ibi. Tamen poterit ex causa generali, virtute probabilis ignorantiæ, restitui in integrum. *Specul. in tit. de Locat. §. nunc aliqui. versicul. 17. Angel in d. l. fin. Idem volunt Barto. in l. Aristo §. Labeo ff. de donatio. in l. Aemilius. versicul. e, ponitur, quod præscriptio minori ipso iure non currat ff. de minorib. Angel. in l. Si insulam. ff. de verbor. obligatio. Ioan. de Imol. in l. Pantonius. § 1. ff. de acquir. possess. Dynus in capit. Cum quis de reg. iuris. lib. 6 Alexand. de Imol. in consil. 80. incipiente: Videretur prima consideratione. in fin. versic. quod autem ignorantia, cum duobus sequen. in 1. volum. cum multis concord. Panorm. in d. c. Sa vigilanti. Pet. de Anch. & Imo. in c. potuit. de locat.* latissime Felinus in d. c. vigilanti. Vbi etiam respondet ad omnia iura, per alios in contrarium allegata. & Alex. vbi supra. Nec obstat d. l. fin. nam licet ignorantia non impediat præscriptionem, vt ibi, tamen bene probat iustam causam impetrandi contra huiusmodi præscriptionem restitutionem in integrum, per supradicta, & alia per Doct. in præallegatis locis adducta, per quę patet etiam responsum ad d. c. vigilanti. iuncta glos. fin. Et licet l. cum antiquioribus ibi, *vt si quidem is, qui sciens,* de iure delibet. fortiter videatur obstare, vbi dicitur; Si quis sciens non adita hæreditate, infra annum decesserit, transmittit ius deliberandi ad hæredem suum, si autem decedens ignorabat sibi delatã esse hæreditatem, innuit tex. ibi, quod nullum ius transmittatur, nec aliquo modo succurratur hæredi, etiam ex persona defuncti qui ignorauit. Nam licet variæ solutiones ad d. l. dentur, tamen mihi placet responsio ad eam, quam ponunt Angel. & Paul. de Cast. in l. venire. ff. de acquirend. hæred. & in d. l. Pantonius. quam etiam refert & in effectu sequitur Alexan. de Imo. *in d. consi. (mihi, in fin. 4. colum.) versi. vel etiam,* scilicet, quod etiam in casu d. l. cum antiquioribus. & in omnibus casibus, in quibus ignorans hæreditatem sibi esse delatam, decessit hæreditate non adita, poterit hæres eius ex persona defuncti petere restitutionem in integrum, ex d. clausula generali, per d. l. Pantonius. cum ibi notat. per Bart. Et illa opinio Bartol. tanquam iustior & æquior, communiter tenetur per Legistas & Canon. quam etiam tenet dom. Ias. *in § rursus (mihi, in fin. 11. colum. cum princ. sequent. Instit. de actionibus.)* Ideo in consulendo & iudicando ab ea nequaquam est recedẽdum, nec propterea, quod datur restitutio in integrum, contra præscriptionem ex capite ignorantiæ esset imponere l. verbis. quia, vt inquit Panor. & bene *in c. 1. de præscript.* Quod post quadriennium à die scientiæ non audiatur. Ergo, &c. Ex quibus omnibus iam patet, primam partem ad secundum quæsitum esse veram; Quod fratres defuncti equestris ordinis viri, nullo modo possunt agere iniuriarum contra iniuriantem, fratre eorum iam defuncto, nec petere restitutionem in integrum, ex quo scienter annum sibi permiserint, nec in absentia iniuriantis aliquam protestationẽ fecerunt, de accusando ipsum, cum eius copiam habere possint. Tamen filiis impuberibus vel etiam puberibus, minoribus tamen 25. annis huiusmodi præscriptio annalis contra iniuriantem, patre eorum iam mortuo mero iure non currit, ideo nõ habent necesse petere restitutionem in integrũ. Ita aperte probatur in l. fin. C. in quibus causis restit. in integ. non est necessaria, vbi deciditur, quod præscriptiones, quæ olim currebant contra minorem, & dabatur restitutio, 11
hodie ipso iure non currit, ideo restitutio non est necessaria. Et assignat ibi tex. in fi. rationes. Melius etenim est intacta eorum iura seruari, quam post causam vulneratam remedium quærere. Imo ante d. l. fi. præscriptiones non currebant pupillo: Sed iure veteri Digestorum hoc erat inductum, *scilicet l. bona fides. in princ. ibi, nec ne, veluti si pupilli sit. ff. de acquir. rerum dom.* Idem in adulto erat prouisum, ne ei præscriptio longi temporis obesset. vt l. 2. & l. fin. C. si quis igno. rem mi. esse, vbi expresse habetur, quod præscriptio longi temporis incipiat demum currere, finita minori ætate, ideo glos. & Doct. in d. l. fin. laborant in ponẽdis exẽplis ad eam, quantum vult, quod præscriptiones, quæ olim ante d. l. mero iure currebant minori, sed dabatur restitutio, hodie non currant etiam ipso iure, quia non potest verificari in vsucapione triennii, nec in præscriptione longi temporis 10. anno. Cum præscriptiones etiam olim, ante d. l. fin. contra minores ipso iure non currebant, vt per præalleg. l. patet. Et licet Doct. videantur ibi velle sequi primam solutionem glo. Quod scilicet d. leges quæ videtur dicere, quod præscriptiones nõ currant, tamen debent intelligi cum effectu, scilicet, quæ currebant, &c. tamẽ dabatur restitutio, hodie vero per d. l. fin. ipso iure nũ currunt. Tamen ista solutio videtur destruere illos text. qui manifeste volunt contrarium. Ideo Paul. de Cast. ibi, *mihi, (in fi. 2. col.)* notanter inquit, quod d. l. fi. debeat exemplificari in præscriptione actionum personalium prætoriarum, quæ durabant anno vel minori tẽpore, vt redhibitoria, vel quãto minoris, vel in actione de dolo, quæ durat biẽnio, hodie ipso iure minoribus tempora ista non currunt, *per d. l. fin.* Tamen de hoc non est insistendum, exemplificetur d. l. qualiter patet per eam, quod hodie pręscriptiones non currant minoribus ipso iure, imo pręscriptiones longissimi temporis 30. vel 40. anno. dormiũt in pupillari ætate. *d. l. sicut in fi. de præscript. 30. annor.* Expediti autem iuris 12
est, quod iniuria facta ab iniuriante (de quo in præsentiarum disponitur) defuncto, quodammodo fratri mariti prænominatæ dominæ & viduæ, intelligitur facta & illata liberis & hæredibus eius, per tex in l. 1. §. & si cadaueri defuncti fit iniuria, cui hæredes bonorumq; possessores extitimus, actionem iniuriarũ nostro nomine habebimus, subiungẽs ibi. Spectat enim ad æstimationem nostram, si qua ei fiat iniuria, idemq; & si fama eius, cui hæredes extitimus, lacessatur, & in §. quotiens, ead. l. vbi inquit, quotiens autem funeri testatoris, vel cadaueri fit iniuria, siquidem post aditam hæreditatem fiat, dicendum est hæredi quodãmodo factam. Semper enim hæredis interest, defuncti existimationẽ purgare. *ff. de iniuriis, &c.* Mortuus enim potest offendi siue iniuriari. *l. 1. ibi,* cum patronum suum post mortem eius quasi illicitæ mercis negociatorem detulerit. *& ibi Barto. de his quibus vt indig.* & est bona glo. *in l. Sororem in fi. gloss. ibi communiter approbata. C. de his quib. vt indig.* quæ vult, quod si hæres concubuerit cum vxore testatoris defuncti, reddatur per hoc indignus hæreditate defuncti. Quare indubie concluditur, liberis dicti iniuriati, propter iniurias ei post mortẽ eius illatas, competere actionem iniuriarum aduersus iniuriantem. Nec isto casu iniuria siue actio pœnalis transit de persona ad personam, *contra §. non autem omnes. Inst. de perpet. & tempora. actio.* Nam vna videtur esse persona hæres cum defuncto, & iuris fictione pro eadem

13

14

15

16

persona

persona censentur, *in Authent. de inreiur. à morien. præstito.* Item pater & filius vnâ persona censentur. *l. fin. C. de impube & aliis substit.* Ideo gl. in d. l. 1. §. quotiens. la 2. in verb. acquiri debet, in quantum ibi dicitur, in tex. Si cadaueri fiat iniuria ante aditam hereditatem, actionem iniuriarum magis hereditari, & sic hæredi per hereditatem acquiri, quod non transit de persona in personam, quia hic videtur fuisse vna persona, scilicet hæredis, quia fingitur tempore mortis fuisse hæres, *vt in iurib. in ea allegatis.* Et licet impuberes nō possint agere iniuriarum, tamen eam pati possunt, vt scilicet eis competat iniuriarum actio. *l. Illud. ff. de iniuriis.*

Tertia autem responsio aperte probatur per text. ad literam, in l. Prætor edixit. in princ. ff. de iniuriis, vbi dicitur: Prætor edixit, qui agit iniuriarum, certum dicat, quid iniuriæ factum sit, Subiungens, quia, qui famosam
57 actionem intendit, non debet vagari cum discrimine alienæ æstimationis, sed designare certū, & specifice dicere, quam se iniuriam passum contendit. Et in eadem l. §. quod autem, &c. declarantur prædicta verba prætoris, dicitur enim ibi, quod autem prætor ait, quid iniuriæ factum sit, certum dicat, quemadmodum accipiendum sit, certū enim dicere est, Labeo ait, qui dicat nomen iniuriæ neq; sub alternatione, puta illud aut illud. Sed illam iniuriam se passum, & colligit ibi glo. in verb. sub alternatione, nota ex tex. alternationem facere incertitudinem, *cum concor. in ea alleg.* & sic est ibi tex. Quod
58 alternatiua obscuritatem pariat, & dispositionem iudicialem vitiet, licet non conuentionalem, *vt ibi latius gl. & tangit etiam Ang. Perus.* Et sic necesse est in præsentiarum exprimere quid iniuriæ in specie, & non sub alternatione sit factum, &c.

THEMA CONSILII LXII.

Quāto tēpore arx vel ciuitas possit præscribi, vt dicatur de territorio, vel pertinētia Principat⁹.

Ad resolutionē prædictæ quæstionis breuiter deciditur, q̄ si legitimis testib. vel aliis probationibus doceri potest, subditos alicuius Castri vel Ciuitatis debita seruitia, item census, tributa, collectas, &c. dedisse & persoluisse alicui Principi, itē quod præceptis Principis, aut eius locum tenentis, cum aliis subditis paruerunt, iam per ista satis erit ostensum, & probatum, quod Castrum vel Ciuitas sit de territorio vel Principatu illius Principis, &c.

Secundo requiritur, q̄ ista sint præcepta & acta legitimo tempore quiete & pacifice, & bona fide, quæ si allegatur, hoc casu præsumitur; Nisi Castrum vel Ciuitas esset sita in alieno territorio, quia tunc ad cōprehendam præscriptionem requiritur tantum temporis, cuius initii memoria nō extat: eius dubie [illegible] est probatio.

Tertio, q̄ illud locū habet, quando ageretur de prædicto illius Principis, in cuius territorio Castrū, vel Ciuitas esset situata, ita q̄ ius cōmune faceret cōtra præscribentē. Contra alios aūt de iure cōmuni fundatā intentionem non habentes, præscriberetur spacio 30. annorum.

SVMMARIA.

1 *Per solutionem census probatur subiectio.*
2 *Res priuati 30. annis quiete & syncere possessa, præscribitur.*
3 *De iure Canonico requiritur bona fides ad præscriptionem, quæ ex possessione 30. annorum præsumitur.*
4 *Præsumptio iuris quæ ex facto resultat. debet allegari.*
5 *Quando ius commune est contra præscribentem, si præscribens caret titulo, requiritur tantum temporis, cuius initii memoria non existit. Hoc tamen intelligitur ad excludendum eum, pro quo est ius commune, secus autem contra tertium.*
6 *Præscriptio temporis, cuius initii non extat memoria, difficulter probari potest.*

CONSILIVM LXII.

Domini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Prædicta breuiter probantur per sequentia fundamenta, prima pars per tex. in l. 3. ibi, eius ciuitatis ascribendi sunt ordini, sub qua vicus ille vel possessio censeatur, & ibi Bald. dicens, non æqualiter probatur, quod Castrū vel possessio sit de aliquo territorio. Nam probatur per solutionem census. *C. de natur. lib. & per text.* 1
*in §. Si quis igitur ex contrarii lib. ibi sed ex villa quadam, aut vico sit oriundus, ille à princip. offeratur ciuitati, aut semetipsum offerat, sub qua ciuitate, villa aut vico, tributa persoluat. & ibi glos. in verbo, persoluat. in Authent. quibus mod. natur. effi. sui. colum. 7. & bene facit text. in l. Pupillus. §. territorium. ff. de verbor. signif. & pulchre Bald. in l. data opera (mihi, in 9. column.) in versic. super situ cadit testimonium cum princip. sequentis C. qui accusa. non poss. Alexand. de Imol. in cons. 43. incip. De celeritate expeditione ad fin. in versicul. comprobantur in 1. volum.*

Secunda pars prædictæ responsionis probatur de iure ciuili, & de iure Cano. videlicet, quod si quis rem priuati per 30. annos quiete, id est, sine cōtrouersia iudiciali, & syncere, id est, cum bona fide possederit, quod eam 2
præscribat. *l. Si quis emptionis. C. de præscript. 30. vel 40. annor. cap. placuit. §. potest etiam aliter intelligi. 17. q. 3. cap. Sanctorum. de præscript.* Et licet iure ciuili isto casu non requiratur bona fides; Tamen de iure Canon. requiritur, quod in hoc præualet iuri ciuili. *c. quando. & c. fin. & ibi Doct. de præscript. c. possessor malæ fidei. de regul. iuris, in 6.* Et bona fides isto ca- 3
su ex possess. scilicet 30 annor. præsumitur. Ita quod non sit necesse eam aliter probare, *secundum Bar. in l. fin. in fin. C. vnde vi. Innoc. & Doct. in c. 2. de rest. in integ. Archid. in c. 1. de præscript. in 6. Anthon. de Butr. in c. si diligenter. de præscript.* Et licet ex possessione 30. annor. regulariter præsumatur bona fides, si contrarium non probetur; Tamen illa præsum- 4
ptio debet allegari. *l. si adulterium, cum incestu. §. idem Pollioni ibi, vtique si error allegetur. & ibi Bartol. in 2. not. de adulter. Paul. de Castr. in l. si filiusfamilias. C. de pet. hæred.* valde notabil. Alex. de Imol. *in l. qui in aliena. in princ. (mihi, in fin. 3. column.) ff. de acquir. hæred.* licet Panorm. in d. c. fi. *(mihi in 7. col.) versic. Sed quæro an sit necesse de præscrip.* teneat, quod isto casu allegans præscriptionem, non habeat necesse allegare bonam fidem; Tamen securius est, quod allegetur bona fides. *Quam opinionem communiter tenent dd. per d. §. idem Pollioni. & per gl. ff. in Clem. appellanti. in verb. alias de appell. Bald. in c. si quis per 10. in titul. si de feud. fuerit contentio inter dominum & agnatos vasalli, Angel. Perus. in l. cum qui. §. fin. mihi in 1. column. in versicul. tamen. autus. de publ. in rem act. Angel. Instit. de act. §. Sed iste. & in versic. i. Felynus in d. c. fin. in 6. column. versic. Item quantum Abb. ibi concludit.*

Tertia pars præfatæ responsionis patet per tex. in c. 1. de præscriptio. 6. Quod etiam habet locum in rebus laicorum videlicet, quod vbi ius commune est contra præ- 5
scribentem, si præscribens careat titulo, requiratur præscriptio tanti temporis, cuius initium non est in memoria hominum, *secundum Panorm. & Felyn. in d. c. fin. Petr. de Ancha. in regula, Sine possessione, de regul. iuris, in 6.* Et hoc verum est in quantum præscriberetur contra Principem,

Comitem, vel Baronem, in cuius Principatu, Comitatu, vel Baronia, &c. Castrum, de cuius præscriptione ageretur, situm esset; Secus si allegaretur præscriptio contra alium vel alios, *vt expresse probatur per nota per Petr. de Ancha. in consil. 161. incip. In quæstione Ecclesia, &c.* super quo est etiam diligenter aduertendum, & in c. Cum beneficio, *in 4. nota.* & ibi Dominicus (*mihi in vlt. colu.*) *versi. sed si non constat de statu.* & Phil. Franc. (*mihi in pen. col.*) in gloss. fin. &c. vbi refert, & sequitur Felyn. in c. si diligenti (*mihi, in 8. col.*) *versi. Dixit tamen Pet. de Ancha. de præscript.* vbi decidunt per notata in gl. magna, ad fin. in d. c. 1. & in c. ad decimas, de rest. spol. in 6. Quod licet quo ad præscriptionem legitimam iure in aliena Parochia requiratur tempus, cuius contrarii memoria non existit. *cap. 1. de præscript. in 6.* Tamen quantum ad tertium vel duos extraneos, pro quibus non facit ius commune, in hoc casu vni contra alterum sufficit præscriptio Canonica 40. annor. Item quo ad repellendum impetrantem, sufficiat Monachis allegare administrationem regularem continuatam 40. annis. *d. cap. cum de beneficio*, Non tamen ad præiudicandum Diœcesano, nisi cum titulo vel spacio tanti tẽporis, cuius initii non sit memoria, quæ probatio directa est difficilis *secundum Bald. in Auth. quas actiones, cum simil. C. de sacrosanct. Eccles.*

## THEMA CONSILII LXIII.

Conuẽtus petitione hereditatis, condẽnatus est tanquam cõtumax. Quæritur si procederetur contra illũ ad executionem, quomodo fieri possit, vel debeat; Cum generaliter, & nõ ad certas res, petitio sit directa. Et respondetur, q̃ talis libellus generalis in huiusmodi casu admittatur, & q̃ actor in executione teneatur probare, & liquidare res hæreditarias, &c.

### SVMMARIA.

1 *Libellus oblatus, vel petitio in ea contenta debet esse certus vel certa. & certam exprimere quantitatem vel rem.*

2 *Sententia incerta est ipso iure nulla, nec meretur executionem.*

3 *Ex petitione incerta nulla sequi potest condemnatio.*

4 *In actionibus generalibus procedit libellus incertus, item sententia condemnatoria incerta, vt tamen in executione sententia fiat liquidatio, seu certificatio.*

## CONSILIVM LXIII.

Domini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Quod prædicta responsio sit iuri consona, patebit ex sequentib. fondamentis breuiter: Licet enim, 1 sicut libellus vel petitio regulariter debet esse certus, vel certa, ita quod in eo certa quantitas, vel res exprimatur. *l. si in rem. ff. de rei vend. l. prætor edixit, in princ. & §. Quod autem prætor ait. ff. de iniuriis. cap. 1. 2. & 3. de libelli oblat. cum simil.* Ita 2 sententia debet esse certa, & nõ incerta. *l. penult. & l. fin. C. de senten. quæ sine cert. quant. profer. cum simil.* In quibus iuribus clare habetur & probatur, quod sicuti petitio incerta non procedit, ita etiam sententia incerta est ipso iure nulla, pro tanto, quod non mereatur executionem. 3 Quãdo enim petitio est incerta, nulla potest sequi condemnatio. *l. Pomponius scribit si frumentum. §. fi. ff. de rei vend. l. duo sunt Titii. cum concor. ibi in gloss. in verb. neuter. adductis. ff. de testa. tutor.* Tamen inter cæteras Fallentias, ista iura non procedunt in actione vniuersali, vt in petitione hæreditatis, vel in actione pro dote, vel in cæteris actionib. generalibus, vt in actione tutelæ, pro socio, negotiorũ ge- 4 storum, & similib. Nam quamuis in illis procedit libellus incertus, & generalis, & etiam sententia condemnatoria incerta & generalis; Tamen in executione sententiæ debet fieri liquidatio, & specificatio, siue certificatio rerum, vt sciatur in quibus rebus executio fieri possit, *secundum glo. ordinariam à Barto. & omnibus approbatam, in l. 1. in gloss. magna, post prin. in versi. scilicet vnde distingue, quia aut est actio vniuersalis, &c. ff. de edendo gloss. Bartol. & Doct. in l. 2. C. de sentent. quæ sine cert. quanti. profe. & in §. curare. Inst. de act.* vbi enim petitur incertũ, vel vbi procedit libellus incertus, valet etiam sententia incerta. *d. l. 2. & notatur in d. §. curare.* Et sic vbi certificatio ante sententiam fieri non potest, tamẽ huiusmodi certificatio, & inquisitio, siue liquidatio debet fieri in executione, vt ex prædictis claret.

## THEMA CONSILII LXIIII.

Ratione contractus vel quasi, potest quis conueniri in loco, vbi contractus vel quasi, est gestus, aut celebratus, si ibi cum citatione apprehenditur vel domicilium habet, etiamsi respiciat res in alieno territorio sitas.

### SVMMARIA.

1 *Reus quomodo sortiatur forum, tam in actionibus personalibus, quam realibus.*

2 *In optione actoris est eligere locum iudicii, vbi Reum conuenire velit.*

3 *Reus potest conueniri actione personali, in loco, vbi res est; Si scilicet ibi personaliter reperitur.*

## CONSILIVM LXIIII.

Domini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Præcedentia confirmantur per infra scripta. Nam expediti iuris est, quod principalis forus Rei est locus originis, vel domicilii, vel assiduæ conuersationis. In actionibus personalibus principalis forus est lo- 1 cus domicilii, in realibus vero, vbi est res, quæ vendicatur. *l. fi. cum ibi notat. C. vbi in rem acti. exer. debeat.* Imo actio in rem potest intentari in loco, vbi Reus sortitur forum quacunq; ratione, puta originis, vel domicilii, vel assiduæ cõuersationis, vel communis patriæ, & in loco, vbi est res, quæ petitur. Et in alia actione quam reali nõ sortitur quis forum, vbi res est, quæ petitur. *d. l. fin. secund. verum intellectum gloss. & dd. & præsertim Paul. de Castr.* Imo demum tunc potest quis cõueniri actione reali in loco, vbi est res, si ibi reperiatur, alias non, si ibi non habet domicilium, sicuti in foro, qui contrahitur ratione cõtractus, vel quasi, in quo nõ potest quis cõueniri, si ibi non reperitur, nec ibi est remittendus. *l. Hæres absens. ff. de iudiciis. cap. Romana. §. contrahentes. de fo. comp. lib. 6.* Et si etiam in 2 actione reali est in optione actoris cõuenire Reum, vel in loco domicilii, vel in loco vbi res est, quæ petitur. Et hoc tunc demũ est verum, scilicet, quod possit conueniri reali actione, in loco vbi est res; Si scilicet ibi persona- 3 liter reperiatur. Nam licet Iudex loci vbi res est, habeat iurisdictionem super rem, non tamen habet eam super personam, quæ rem possidet. *l. Libertus. §. Sola. ff. ad Municipal.* Hinc est, quod etiamsi peteretur res ipsa per actionem personalem, non posset tamen agi in loco, vbi est res; Si reus ibi non sortitur forum, alia ratione, *secundum Bartol. in d. l. super notata, in l. forma. §. si quis vero agrum. ff. de censib.* Quare cõcluditur, quod in præsentiarum, vbi relicta & hæredes N. de N. in Christo defuncti intẽtaturi sunt actiones in personã, tutelæ scilicet & præscriptis verbis, vel ex stipulatu, &c. cõtra hæredes N. ẽt in Christo defuncti, prædicti hæredes de iure conueniendi sunt

coram

coram illustri Principe Duce N. rationa domicilii eorum, quod scilicet habant sub sua celsitudine. Et est sina omni dubio, quod ibi conuaniri possunt, & debant, &c.

## THEMA CONSILII LXV.

De actione tutelæ vel curæ, qualiter per filios defuncti, contra quos nondum est completa præscriptio, intentari possit, contra tutores, vel curatores patris defuncti, via directa vel per remedium restitutionis.

Secundo, Quod per generalem transactionem vel liberationem non intelligatur remissa actio tutelæ.

### SVMMARIA.

1 *Contra tutorem vel curatorem ante finitam administrationem tutelæ vel curæ, agi non potest, de ratione reddenda administrationis suæ.*

2 *Præscriptio in pupillari ætate dormit. & supra conf. 61. num. 12.*

3 *Non valenti agere, obstante scilicet impedimento iuris, ipso iure illi non currit præscriptio.*

4 *Quilibet administrator tenetur reddere rationem.*

5 *Etiam frater administrans tenetur rationem reddere.*

6 *Redditio rationis etiam hæredes administratoris astringit.*

7 *Quæ sint consideranda in redditione rationis.*

8 *Transactio generalis restringitur tantum ad prosecuta & specificata in ea.*

9 *Transactio & res iudicata æquiparantur.*

10 *Clausula generalis restringitur ad specificata tantum.*

11 *Quietacio generalis restringitur ad ea, quæ venerunt in computationem rationum.*

## CONSILIVM LXV.

DOmini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Quod in præsentiarum matri; vt tutrici & legitimis tutoribus liberorum Bernhardi de B. in Christo defuncti agentibus, tutorio nomine, cōtra Clementem de B. pro reddēda ratione dotalis administrationis suæ quondam tutorem & curatorem, vel gerentē se pro tutore & curatore antedicti Bernhardi de B. in pupillari sua, & postea adulta ætate, &c. exceptio præscriptionis cum effectu opponi nō possit, breuib. ostenditur. Nam
1 indubitati iuris est, quod pro reddēda ratione totalis siue partialis administrationis bonorum pupilli, duranta scilicet tutela, tutor conueniri non possit. *l. si finita. l. Si tutor Republica, in princip. & §. fin. cum l seq. ff. de tut. & ratio. distr.* Ita etiam pro reddenda ratione totalis administrationis bonorum adulti durante cura vsque ad 25. annum contra curatorem, agi non potest. *l. aduersus. & l. rationes. C. de admin. tut.* Et posito, quod Clemens possit dicere se non fuisse tutorem, vel curatorē, vel se non solum non fuisse tutorem, sed nec gessisse pro tutore, sicut tamen nō potest dicere, tamē habuit bona dicti Bernhardi pupilli & adulti existentis sub sua administratione, ideo ipsi Bernhardo extanti adhuc pupillo, & ita ante 14. annū ætatis suæ, non potuit contra eum etiam inchoari, nec currere præscriptio etiam longissimi temporis, 30. vel 40. annorum. Imo etiam iure veteri contra pupillū, ipso iure non currebat vsucapio vel præscriptio longi temporis. *l. bona fides. in princ. ff. de acq. rerum dom.* Hinc Bartol. & Docto. *in l. Naturaliter, in fi. ff. de vsucap.* dicunt, præscriptionem in pu-
2 pillari ætate dormire, & licet præscriptio 30 annor. curtat minori adulto, post scilicet pupillarem ætatem, tamen si talis præscriptio fuerit inchoata contra defunctum; cui pupillus successit, duranta pupillari ętate dormit. *d. l. Sicut ibi, sed pupillari ætate, &c.* Et sic licet post 15. annum, & ita anno decimo vel duodecimo præscriptio 30. annorum qua præscribitur regulariter actionib. personam. *l. 1. C. de annal. except. d. l. Sicut. & l. omnes. C. de præscript. 30. annor.* incepit currere contra Bernhardum de B. Tamen si adhuc viueret, huiusmodi præscriptio, vt patet, computando ab anno 10. vsq; ad istud tempus, non esset completa, sed restarent adhuc multi anni ad eius cōpletionem. Imo eo defuncto ante quinq; vel sex annos huiusmodi præscriptio non fuit continuata contra liberos suos pupillos, sed dormiuit, & hodie dormit, cum adhue duret pupillaris ætas illorum. Imo si fuisset cōpleta, sicuti tamen nullo modo cōpleri potuit, in liberis eius adultis, & in minore ætate constitutis; tamen eis competeret restitutio in integrum aduersus talem præscriptionem longissimi temporis, *secund. gloss. communiter approbatam in d. l. Sicut. in verbo, seruandæ ibi, an tunc restitueretur per l. aut Prætor. in princip. ff. de minor.* Cum ergo ex iuribus supra allegatis claret, quod non potuit agi pro reddenda ratione administrationis bonorum Bernhardi de B. ante 25. annum ætatis suæ, contra Clementem de B. Sequitur quod contra eum etiam non potuerit currere præ-
scriptio. Cum non valenti agere impedimento scilicet 3
iuris, ipso iure non currat præscriptio. *d. l. 1. in fin. C. de annal. præscript.* Et tutor, vt tutor, siue curator, siue negotiorum 4
gestor, administrauerit, rationem raddere tenetur, quia quilibet administrator ad hoc tenetur. De curatore probatur, in l. rationes. De negotiorum gestore, in l. 2. ff. de negot. gestis. & in quolibet administratore ita concludit Rom. in consi. 413. quo ad primum, in princ. & in consi. 188. circa primum, quo quæritur in tertio dubio, vbi infert, quod etiam frater, qui administrauit, rationē red- 5
dera teneatur, Dom. Abbas in consil. 12. *incip. Vt clare materia Thematis in 6. dubio, in 1. volum.* Et idem de patruo, qui 6
administrauit, notat Cuman. in consil. 87. in casu præmisso. in princip. & ista redditio rationis etiam hęredes administratoris astringit, *l. 3. §. Hac actio. ff. de negot. gestis. l. Tutelæ. l. omnes tutores C. arb. tut.* & notat Roma. in consil. 413. in princip. quo ad primum. Et quæ veniant aut considerari in tali redditione rationis debeant, prosequitur late Rom. in d. cons. Et in redditione rationis illud præ- 7
cipuum est, quod administrator librum rationum conscribat, quam exhibere teneatur, *ad quod bona iura allegat Baldus in consil. 353. incipien. Ad euidentiam præmittendum est, libro 1. bonus est text. in l. qui sub conditione rationum ff. de condit. & demonstr. in l. Si statu libero. §. fin. ff. de statu lib. & late per Bald. & Rom. in d. consil.* Et in tali libro Rationum debent notari & scribi redditus, & fructus percepti ex bonis administratis. Et in quolibet administratore, quod teneatur raddera rationem, & etiam exhibere librum rationum, & quod alioqui teneatur ad interesse declarandum per iuramentum in litem, & quod cōtra eum præsumatur, tradit Bart. *in l. 1. § officio. ff. de tutor. & rationibus. in l. tutor qui repertorium. & ibi Bart. de admin. tut.*

Quantum vero ad secundum, videlicet, quod supra commemorata transactio, vel conuentio non obstet in aliquo generali actioni intentatæ, seu intentādæ de reddenda scilicet ratione administrationis bonorum, contra præfatum Clementē de B. quod Rubrica illius conuentionis videtur generalis, in illis scilicet verbis, In den gebrechen zwischen/ꝛc. Ex quo species & articuli specialiter & expresse postea fuerunt, & inseruntur in eam tantum prosecuti. Ideo etiam dato, quod transactio fu- 8
isset vere generalis, tamen solum obstaret in prosecutis, & nominatim expressis, & ad non prosecuta non exten-

qui expresse non posset renunciare priuilegio. Quod scilicet si tempore sufficienti & requisito ad præscriptionem contrauenisset, perderet Priuilegium suum. *Ita in specie infert Panorm. in d. cap. Cum accessissent. (mihi, in 4. columna) versicul. secundo casu, non perditur, ibi scilicet, vnde idem in casu. de constitu &c.* Ex quibus manifeste infertur, alio etiam dato, non tamen concesso, sicut etiam non est, quod vrbs N. à principio non potuisset in casu prædicto illi priuilegio renunciasse, sicuti tamen potuisset. Cum regulariter quis possit priuilegio, iuri & fauori suo renunciare. *l. pen. cum similib. de pactis.* Tamen perdidisset ipsum per huiusmodi contrauentionem, factam multo longiori tempore ad præscriptionem requisito. *per dict. cap. Si de terra. & dict. cap. accedentibus. de priuileg.* vbi hoc procedit etiam in Ecclesia, quæ tamen fauori suo expresse renunciare non potest.

35 Præterea quartum illorum fundamentum nihil releuat, surrogatum enim sapit, & assumit naturam eius, in cuius locum surrogatur. *l. Eum. §. Qui iniuriarum, ibi quaralet stipulat. ff. de his qui cautio* & bonus text. in d. l. Si donat. §. Si sponsus, vbi præcise loquitur de subrogatione vniuarei loco alterius. ff. de donat. inter virum & vxorem. Vbi deciditur: Si sponsus alienum annulum sponsæ muneri misit, & post nuptias pro eo suum dedit, talem annulum sponsæ proprium fieri mulieris, quod non esset, si surrogatum, hoc est, annulus suus non assumeret naturam prioris annuli alieni, missi sponsæ ante nuptias, in cuius scilicet locum surrogatur: cum donatio inter virum & vxorem constante matrimonio non valet. *l. 1 cum similibus. ff. eodem. Item probatur in leg. duobus. §. 1. ibi.* Nam quia in locum solutionis succedit, id quoque eodem loco habendum est. *ff. de iureiurand. l. Filic. §. Titia. ff. de condit. & demonstr.* Hinc decidit ibi Paul. de Cast. post Iacob. de Aret. Quod si testator legarit vxori frumentum conditum in horreo, si illud consumpsit, & aliud reposuit, quod reperitur tempore mortis, quod illud repositum debeatur v-
36 xori. Et confirmantur prædicta per regulam, quæ habet, quod non refert, quid ex æquipollentibus fiat. *l. 3. Cod. de instit. & substit. sub condit. factis l. Si fideicommiss. §. Si cui. ff. de legat. 3. l. seruo. ff. de condit. indeb. l. Si quid. Cod. de dona. quæ sub modo. cum similibus.*

Veritas quintæ decisionis patet ex his, quæ supra circa primum articulum adducta sunt, in quantum ibi discussum est de contractu innominato, inter reuer. & omnes status prouinciæ M. celebrato, quæ hic iterum breuitatis gratia non adducuntur, nisi quod verbo ad cla-
37 riorem probationem repetitur. Clarum enim est, quod regulariter contractus, cum à principio sit voluntatis, ex post facto fiat necessitatis. *l. Sicut. C. de actio & obligat. leg. Quamuis. Cod. de transact. l. de contractu. Cod. de rescind. vendit. l. in commodato. §. sicut ff. commodati. l. non idcirco, in fine. Cod. de contrah. empto. cum multis concord. in gloss. magna in princip. in dict. leg. Sicut.* Nec prædictis obstat l. Si pecuniam. in princip. Vbi habetur: Quod in contractibus innominatis est locus pœnitentiæ. *ff. de condictio. causa data, &c.* Et sic videtur, quod in contractibus innominatis dictæ & similes leges
38 locum non habeant, sed solum in nominatis. Quia verum est, quod quando ex contractu innominato, nondum est nata actio, quia res adhuc est integra, quod tunc sit locus pœnitentiæ, hinc inde; Aut est nata actio ex vna parte tantum. Quando scilicet vna pars pro sua parte adimpleuit. Nam tunc ei soli nata est actio. *l. iurisgentium. §. 1. ff. de pactis.* Et tunc ea parte eius, cui nata est actio, est etiam locus pœnitentiæ. *d. l. Si pecuniam. in princip.* Ea parte vero obligati, contra quem est nata actio, non est locus pœnitentiæ. *d. l. Sicut. cum similib.* Et sic dictæ leges isto casu habent etiam locum in contractibus innominatis, con-
tra huiusmodi obligatum, sicut in nominatis. Quia non 39
est in potestate obligati soluere vinculum, alias non diceretur vinculo obligationis ligatus, quod esset contra dictionem implicare. Et ista est solutio glossæ in d. leg. Si pecuniam. in princip. in gloss. in verb. pœniter. *ibi scilicet, Caue tamen re integra &c.* Et gloss. fin. in d. l. Sicut. *ibi, in conditione vero ob causam.* Et hanc solutionem sequitur Bartol. Bald. Salycet & communiter omnes Doctor. in dict. leg. sicut. & in dict. leg. si pecuniam. modo reuerendiss. adimpleuit præfatum contractum, perfecte pro parte sua, dum scilicet sua R. P. in Prouinciam istam reuersa fuit. Et sic nata fuit suæ illust. seren. actio præscriptis verbis, contra status, &c. Ergo status obligati ex hoc amplius non poterunt pœnitere, & desistere à priori promissione. Et sic cum postea consenserunt in die zwo stewren / id est, in duplices collectas, vt etiam adimplerent promissa & conuenta pro parte eorundem, obligauerunt etiam N. non obstante, quod de facto contradixerunt, per dict. regulam; Quod maior pars, &c. Et quod N. potuisset etiam in casu, quo alias exempti fuissent, maxime pro istis vicibus eorum priuilegio, iuri & fauori renunciare, est sine omni dubio, *per d. leg. fin. C. de pactis. & l. Si quis in scribendo. C. de Episcop. & Cler. & d. c. Si de terra. extra, de priuilegiis.*

Sexta responsio etiam est clara & iuri conformis, & probatur per l. Census. & ibi optima gloss. ibi, *vel dato dudum. ff. de Censibus* Quam etiam ibi Bald. notat, ad hoc scilicet; Quod vbi tractatur de facto longæuo, adhibetur 40
maior fides scripturæ quam testibus. Et summat Bald. ibi hanc l. Quod libri Censuales sint testibus potiores. *& in* 41
*cap. Audientiam. cum ibi notat. & ca. de præscriptio. Et est bonus text. in c. peruenit ibi inuenimus in Archiuis. 30. quæst. 1. Et in c. Cum causam. cum gloss. 1. in princip. de probatio. Authen. Ad hæc. cum ibi notatis. Cod. de fide instrum. Et optime probatur per ea, quæ habentur, & notant. in l. quadam. §. Nummularios. ff. de edendo.* Et in terminis nostris videtur optima decisio Baldi & Salyc post Nicol. de Materell. in l. Exemplo. Cod. de probatio. Vbi deci-
dunt; Quod scripturæ custoditæ inter publicas scriptu- 42
ras in loco publico ad hoc destinato, & habitæ pro publicis, licet non sint scriptæ manu Notarii, plenam tamen fidem faciant pro curia Episcopi contra suos subditos. Et exemplificauit de libris extimorum, in quibus ponuntur collectæ communes. *Allegat ad hoc text. in d. Auth. Ad hæc.* Et decidit in specie Bar. quem sequuntur ibi Moderni
in d. §. Nummularios. post gl. ibi in fine; Quod scripturæ 43
eorum, qui authoritate publica eliguntur ad recipiendas Gabellas vel collectas, plena fides detur. Licet illæ scripturæ non sint publicæ.

## SVMMARIA CONSILII LX.

1 *De effectu clausularum delegationis, Vt omnes, aut duo vel vnus. Item, Quod si omnes interesse, &c.*
2 *Iurisdictio est res indiuidua.*
3 *Vbi forma mandati est certa, tunc processus contra vel præter eam factus est nullus.*
4 *Conditio debet in forma specifica adimpleri.*
5 *Citatio iudicis delegati vel subdelegati quid debeat continere, vt artet citatum ad comparendum.*
6 *Non præsumitur pro iurisdictione delegati vel subdelegati tanquam odiosa.*
7 *A sententia, qua iudex delegatus vel subdelegatus, neglectis exceptionibus pronunciat se esse iudicem competentem, licet sit interlocutoria, à qua regulariter non appellatur, tamen potest de iure ciuili appellari.*
8 *Quando de iure ciuili ab interlocutoria possit appellari.*

9 Nulli-

9 *Nullitas actus, processus, sententiæ, &c. nedum per viam simplicis querelæ, sed etiam per appellationem coram superiori proponi potest.*
10 *Effectus appellationis à sententia nulla.*
11 *Edictum de testibus est prohibitorium.*
12 *Vasalli regulariter contra dominum feudi testimonia ferre non permittuntur, nisi in certis casibus.*
13 *Vasallus æquiparatur liberto, & est bonum argumentum ab vno ad alium.*
14 *Priuilegiati à testimonio ferendo, non excusantur à testimonio, si veritas aliter haberi vel sciri non possit, quod producens cogitur probare.*
15 *Veritatem aliter haberi non posse in casu dicendi testimonij, probari debet per producentem, non testem productum priuilegiatum.*
16 *Paria sunt, nullo modo fuisse appellatum, vel non appellatum infra decem dies.*
17 *Iudex ad quem quomodo debeat procedere in causa appellationis ab interlocutoria.*
18 *Forma solennitatis substantialis, seu grauis omissio vitiat actum.*
19 *Forma censetur inuenta propter vtilitatem publicam.*
20 *L. vel statutum, quando dicit aliquid debere fieri, dicitur id esse de substantia.*
21 *Substantialium omissio vitiat actum.*
22 *Regula, quæ dicitur quod sufficiat, quid ex æquipollentib. fiat, non procedit in illis, quæ sunt de substantia vel forma actus.*
23 *Omissio solennitatis quando non vitiet actum.*
24 *Quando iudex appell. exceptionem oppositam negligit, & ad vlteriora procedit, intelligitur pronunciasse super tali exceptione, eamq; reiecisse.*
25 *Fallit in exceptione incompetentiæ.*
26 *Communis opinio, iudicando & consulendo tenenda & sequenda est.*

## CONSILIVM LX.

CHRISTI nomine suppliciter implorato, &c. Præsens consultatio tres continet decisiones. Prima, d. H. obtinuit à Cæs. Maiest. tres iudices delegatos ad producendum aliquos testes contra P. de P. & S. cum clausula: quod si non omnes, &c. quorum vnus substituit subdelegatum, qui cæteris absentibus, & se non excusantib. in causa processit, frustra illis contra quos procedebatur reclamitantibus, ac illorum exceptionib. neglectis; eam ob rem appellationem interponere coacti sunt, quam Iudex ad quem admittere noluit; Quæritur an legitime sit appellatum, & vtrum de Iure talis appellatio reiici potuerit. Et deciditur, quod non. Et quod prædicta respõsio sit iuri consona, & iure fundata, patebit ex sequentib. 1 allegationib. & fundamentis iuris. Et primo sciendi est; quod quamuis, quando causa aliqua à principe delegatur plurib. delegatis, cum ista clausula, & sub ista forma, vt omnes, aut duo vel vnus eorum mandatũ exequãtur, quilibet eorum possit procedere, non obstante, quod sibi de impotentia aliorũ consociorum suorum non constat, quia tunc quilibet eorum dicitur insolidum delegatus. *Iste est casus cap. Cum plures. & ibi per Doctor. de offic. delegat. libr. 6.*
2 Tamen si deputantur sub ista clausula & forma, quod si omnes interesse nequiuerint seu noluerint, duo vel vnus eorum nihilominus in causa procedat, & ei ipsi procedere non possunt, nisi prius legitime constet de impotentia seu voluntate tertii, ita videlicet, quod si prius legitime excusari vel exonerari fecerint, quod non possint, vel quod nolunt interesse, aliter, quod reliqui vel vnus eorum agit, non valet, sed est ipso iure nullum. *cap. Prudentiam in prin. de offi. deleg.* Idem si solum fuit in commissione dictũ, si omnes nequiuerint interesse, non apposita clausula (vel noluerint) quia sub impotentia includitur voluntas. *d. c. Prudentiam. §. Adijcimus.* Nec obstat, quod huiusmodi delegati habent iurisdictionem insolidum, cum iurisdictio sit res incorporalis, & tanquam indiuisibilis, non potens cõsistere pro parte, quia exercitium iurisdictionis non competit eis in solidum, sed est apud omnes simul, secund. Panor. & dd. in d. c. Prudentiam. Et ideo concludunt ex illo textu Io. And. Panor. & alii post gloss. ibi. Quod citatus à duob. vel vno ex iudicibus deputatis cum prædicta clausula, antequã constet huiusmodi clausulam esse verificatam, & sic antequã tertius vel reliqui legitime se excusauerint, vel exonerauerint, videlicet; quod non possint interesse, vel quod noluerint, non tenetur comparere etiam ad allegandum & excipiendũ contra iurisdictionem ipsorum, vel ipsius, nec citatio artat eum, sed est ipso iure nulla, & quicquid contra talem citatum non comparentem fuerit attemptatum, nõ subsistit de iure, sed est omnino inualidum & nullum, secun. dd ibi per text. illum. Et confirmatur hoc. Nam ex quo huiusmodi delegatis cum tali clausula est certa forma procedendi data, sc. quod tunc demum vnus vel duo eorum procedant, si tertius vel reliqui nequiuerint vel noluerint interesse, & sic se antea excusauerint, vel exonerauerint. Si ergo duo vel vnus antea aliquid attemptet, in causa scil. procedendo, dicitur excessisse fines mandati. Ergo processus est nullus. Quia vbi mandati forma est certa, & fit contra, vel præter formam mandati, processus est nullus. *c. Cum dilecta. de rescriptis. l. Diligenter. ff. Mandati cum simul.* 3
Nec obstant textus in l. Si quis ex aliena. ff. de iudic. & in l. 2. ff. Si quis in ius vocat. non ier. quia illæ leges loquuntur in iudice ordinario, *vt patet in dict. l. 2. ibi,* (qui iurisdictioni præest.) Nam ordinarius proprie præest iurisdictioni *l. 1. §. fi. ff. de offic. eius cui mand. est iuri. dict. l. More. ff. de iurisdict. omnium iud. cum simil.* Et licet dictæ leges secundum dd. ibi in delegatis citantibus, quando in citatione insertus est tenor delegationis, etiam habeant locum & procedant, & sic procedunt etiam in delegatis cum prædicta forma & clausula; Quando duo vel vnus eorum citat, cum insertione tenoris delegationis, cum intimatione, quod tertius se excusauerit, vel exonerauerit, non tenetur tamen citatus comparere, nec tunc habent locum præallegatæ leges in eis, *vt pulchre per Panorm. in eff. cit. in dict. cap. Prudentiam, in princip.* quia primo aspectu huiusmodi citatio est iniusta. Nam si diceretur contrarium, sequeretur absurdum; Quod ad citationem cuiuscunque priuati teneretur quis comparere, cum possibile sit eum habere iurisdictionem delegatam. Et ideo notabiliter dicit Innocent. *in c. Præterea. de dilat.* Quod vbi citatio prima fronte est iniusta, non tenetur citatus comparere. Nec obstat quod delegatus potest cognoscere, an ipse sit vel esse possit Iudex. *cap. Pastoralis. & c. super literis. de rescriptis.* Et sic citatus tenetur comparere coram citãte; antequam pronunciatum sit super competentia vel incompetentia suę iurisdictionis, quia hoc procedit in aliis delegatis, quam sub ista clausula & forma, quia vnus vel duo ex illis non possunt procedere, & sic citare, antequã tertius se excusauerit vel exonerauerit. Ergo non possunt procedere, antequam huiusmodi conditio fuerit adimpleta. Nam conditio debet in forma specifica adimpleri. 4
*l. Meuius. & l. quis heredis. ff. de cond. & demonstrat.* Item & secundo ad hoc vt citatus ad citationem delegati vel subdelegati teneatur comparere requiritur, quod in citatio- 5
ne inseratur tenor delegationis, vel delegationis & subdelegationis, alias non artat citatum ad comparendum, *per textum in Authent. qui semel. Cod. Quomodo & quando Iudex. in versicul. Aduersario cognitis. & ibi Bartol. expresse ad hoc*

not. &

*not.* & *bonus text. in d. cap. Praterea. in princip. vbi Canonista. de dilat.*
& *probatur in dict. cap. Prudentiam, in princip. gloss. in §. Si Episco-*
*pus. 3. quaest. 2.* & *ibi Archi.* & *communiter Legist. in d. l. a. ff. Si quis in*
6 *ius voca. non ierit.* Et est ratio, quia non præsumitur pro iu-
risd. delegati vel subdelegati, cum sit odiosa. *cap. Cum in iu-*
*re. vbi bona gloss.* & *dd. de offi. deleg.* Et ratio rationis est, *secun-*
*dum dd.* & *præsertim dom. Iac. in d. l. 2.* quia cum delegatus non
habeat iurisdictionem naturalem. *d. leg. more.* sed eam ha-
bet ex accidenti; Ergo non mirum, si partes citatæ crede-
re non tenentur, nisi in citatione inseratur tenor delega-
tionis vel subdelegationis. Hinc est, quod si delegatus
vel subdelegatus talis huiusmodi exceptiones vel exce-
ptionem non admiserit, sed ea vel eis non obstantibus,
pronunciauerit expresse vel tacite, se iudicem compe-
tentem, & processerit ad vlteriora, quod à tali pronun-
ciatione siue sententia potest etiam de iure ciuili ad su-
7 periorem appellari, non obstante, quod à sententia in-
terlocutoria de iure ciuili non possit regulariter appel-
lari. *Lante sententia. C. quorum appell. non recip. l. fin. C. de senten.*
& *interloc. omnium iudic.* Et quod à tali sententia, qua quis
pronunciat se iudicem, quamuis sit interlocutoria, pos-
sit de iure ciuili appellari, probatur per opt. text. *in cap. si-*
*gnificante. de rescriptis.* & *ibi per Doct.* & *est gloss. nota.* & *commu-*
*niter per Doct. approbata. in gloss. fin. ad finem, in Authen. Habita.*
*C. Ne filius pro patre.* & *ibi per Bald. Bartol.* & *Doct. in dict. leg. 2. Pa-*
*norm. in cap. ex parte. de rescriptis.* & *in c. Cum dilecti. de empt.* &
8 *vend.* Et est ratio, quia quamuis ab interlocutoria siue à
grauamine siue à grauaminibus de iure ciuili regulari-
ter appellari non possit, iuribus præalleg. tamen hoc in-
ter cæteros casus non procedit, vbi grauamen ante sen-
tentiam diffinitiuam illatum, postea non possit reparari
per appellationem à diffinitiua. Nam etiam eo casu po-
test de iure ciuili appellari ab interlocutoria. *leg. Si ab arbi-*
*tro. ff. qui satis. cog. leg. 2. cum plene ibi notatis. ff. de appella. recip.*
Sed ista interlocutoria, qua quis pronunciat se iudicem,
cum non sit, infert grauamen, quod non potest reparari,
per appellationem à diffinitiua. Nam ista vexatio, quod
quis cogitur coram non suo iudice comparere vel litiga-
re, non potest postea per appellationem à diffinitiua tol-
li, quia executio talis pronunciationis fit cohercendo per-
sonam. *l. 1. ff. de offic. eius cui mand. est iurisdict. l. consentaneum. C.*
*Quomo.* & *quando iudex.* Ergo, &c. *Et ita dicunt* & *determinant in*
*specie Guil. de Cuno.* & *Bart. in dict. leg. 2. ff. Si quis in ius vo. non ier.*
9 & *in d. leg. 2. ff. de app. recip.* Nec obstat prædictis si obijcere-
tur, quod ex quo huiusmodi citationes processus & in-
terlocutoriæ prætensæ subdelegationis fuerunt nullæ,
vt iam satis & sufficienter ostensum & deductum est. Er-
go ab eis non potuit appellari, quia, qui innititur appel-
lationi, debet probare processum vel sententiam iniustã,
non autem nullam, quasi appellatio non operetur respe-
ctum processus vel sententiæ, quæ est nulla, quia non re-
perit quod suspendat, sed huiusmodi nullitas debuisset
esse deducta per viam simplicis querelæ, *vt declarat magi-*
*straliter Bart. in d. l. 2. de appell. recip.* Sed istis non obstantibus
expeditum est, quod etiam à sententia nulla potest ap-
pellari, & ita nullitas actus, processus, vel sententiæ nedũ
per viam simplicis querelæ, sed etiam per viam appella-
tionis coram superiore proponi potest. *Ita probatur per text.*
*in c. Dilecti. de appel. in l. Si expressum. ff. de appell. in l. Quedã mulier.*
*ff. fam. hercisc.* & *est bonus text. in l. fin. ff. de iure patron.* Nam licet
huiusmodi appellatio interposita à processu nullo, vel à
sententia nulla, non operetur istum effectum appella-
tionis, scilicet, quod suspendat actum vel pronũciatum,
quia, quod non est, suspendi non potest, de quo in effe-
10 ctu. *cap. Venientes. de iureiur.* & *in leg. 1. ff. Ad Turp.* Tamen talis
appellatio operatur alium effectum deuolutionis causæ
ab inferiore ad superiorem *cap. Si à iudi. de appell. lib. 6.* Et sic
istum effectum operatur ista appellatio interposita ab a-
ctu, processu, vel sententia nulla, ante diffinitiuam sim-
pliciter appellatum, non faciendo mentionem in appel-
latione de nullitate, & constet de nullitate actus vel sen-
tentiæ per causam in appellatione expressam, si formalia
appellationis fuerint seruata, Iudex appellationem de-
bet super nullitate pronunciare. Idem si fuerit à senten-
tia diffinitiua nulla simpliciter appellatum, non facien-
do scilicet mentionem de nullitate in appellatione, &
constet iudici appellationis, per aliquam vel aliquas cau-
sam vel causas, etiam tunc in appellatione non expressas,
debet super nullitate pronunciare, *secundum Imol.* & *Antho.*
*de But. Panor.* & *alios. in c. dilecti de appell.*

Secunda decisio est; Vtrum Commissarius datus ad
producendum testes, possit cogere ad testimonium di-
cendum vasallos Principis contra dominum eorundem
extra controuersiam feudalem. Et deciditur, quod non.
Nisi veritas aliter probari non possit, id quod cogitur
producens prius ostendere & probare. Et quod ista re-
sponsio & decisio sit etiam fundata in Iure, patet. Nam li- 11
cet edictum de testibus sit prohibitorium certarum per-
sonarum; Cum omnis persona, quæ non reperitur ex-
presse prohibita à iure, possit testificari *leg. 1. cum gloss. ff. de*
*testibus. gloss. in l. quoniam. in fin. C. de haeret.* De quibus personis 12
prohibitis & priuilegiatis à iure, sunt vasalli, quia iure
prohibentur sub pœna priuationis feudi, *vt est text. in §. si-*
*militer. de cons. rect. feud. gloss. in c. de forma. 12. quaest. 5. Paul. de Cast.*
*in l. libertorum. C. de testibus. Specu. in tit. de teste. §. 1. versic. Sed num-*
*quid vasallus.* & *late per Doct. in locis præallega. præsertim in d. §. si-*
*militer, toto titul. quomodo* & *quando vasallus possit testificari contra*
*dominum,* &c. Et quod Vasallus non possit testificari con-
tra dominum Feudi, probatur ratione, quia vasallus æ- 13
quiparatur liberto, *gloss. ad fin. in l. Solo. Cod. de lib. caus. gloss. in*
*d. §. similiter.* & *gloss. in cap. 1. in versi. Salua reuerentia de mili. Va-*
*sallo, qui contumax est.* Sed libertus non potest testificari cõ-
tra patronum. *d. l. libertorum. C. de testib.* & *l. lege Iulia. ff. de testi-*
*bus. 4. qu. 3. §. Item lege Iulia.* Ergo, &c. Et confirmatur, quia
etiam in materia pœnali, vbi agitur de priuatione totius
Feudi, gloss. arguunt à libertis ad Vasallos, *vt in d. leg. Solo.*
& *gloss. in l. 1. §. Cum Patronus. in vers. Cum inimicus. ff. de off. præfect.*
*vrb.* Nec obstat text. in c. 1. *versi. Quod autem. de cons. recti Feu-*
*di,* quia illi tex. loquuntur in causa Feudali, in qua Vasal-
li bene & sine pœna possunt testificari contra dominum
Feudi, scilicet quando producuntur in testes in contro-
uersia orta super inuestitura, vt patet per text. in ca. 1. Qui
test. sunt necess. ad nouam inuest. proband. & §. 1. in titu.
Quid sit inuest. per Iacob. de Alphar. & Alex. in d. §. simili-
ter. Et est ratio secundum eos ibi, ne vasallus scienter vi-
deatur manifestare credentiam domini sui in eius præ-
iudicium. Et licet (vt iam satis deductum est) Vasalli sint
à iure priuilegiati, ne cogantur testificari contra dominũ
Feudi, tamen hoc procedit, & ita intelliguntur omnia al-
legata ad hoc adducta, quando scilicet veritas per alios
potest haberi quam per vasallos. Nam si veritas aliter ha-
beri vel sciri non possit, quam per ipsos Vasallos, tunc et-
iam possunt de Iure, & deberent cogi ad testificandum
contra dominum, si moniti testificari recusarent. Nam 14
priuilegiati à Iure vt non teneantur testificare, non gau-
dent huiusmodi priuilegio, quando veritas aliter haberi
non potest; Quia tunc celare veritatem esset peccatum
mortale, *per cap. quisquis. cum simil. 11. q. 3.* Et sic tale priuile-
gium non excusat in toto, sed tunc solum quando alij te-
stes haberi possunt, *secundum Hostien. valde notabiliter in cap. 1.*
*de testibus cog.* & *gloss. 14. q. 2. in versic. occultetur.* & *etiam pulchre*
*per Panorm. in dict. c. 1. post Hostiens. Idem tenet Speculat. in titul. de*
*teste.*

*testes.* §. *de testium repulsione, in princip. Anthon. de Butr. in cap. Cum nuncius. & cap. Cum à nobis. de testibus. Panorm. & Anthon. de Butr. in cap. Dilectorum de test. cog. Do. Gem. 2. qu. 6. in c. Statutum.* Nec proptetea videntur nullum priuilegium istorum priuilegiatorum, quasi nulla esset differentia inter priuilegiatus, & non priuilegiatos. Nam adhuc est magna differentia inter eos, quia non priuilegiati coguntur testificari, etiamsi per alios veritas haberi possit, ex quo moniti testificari recusant, priuilegiati vero non coguntur, vbi veritas per alios haberi potest, *vt pulchre per Doctor. in præalleg. locis. Hostien. in dict. cap. 1.* Sed prædictis obstare videtur glossa fin. in verb. Sed quid si veritas. in L. inuiti. la 1. ff. de testib. vbi glossa videtur determinare, quod exempti à testimonio ferendo, etiam in defectum veritatis non admittuntur. Sed ista glossa nihil facit, nec aliquid determinat contra decisionem dd. in præallegatis locis. Nam ista glossa loquitur & intelligitur si bene ponderetur; Si aliqui exonerentur à testimonio, non quia essent priuilegiati à iura, sed alias inhabiles, quia etiam tunc in auxilium veritatis non admitterentur, quando materia est talis, quæ de sui natura aliter sciri posset, *& ita magistraliter dicit & declarat dom. Felyn. in dict. cap. 1. in 2. colum. versic. Item in*

15 *quantum dicit hic Hostien.* Et isto casu, scilicet, quando occurrit inter producentem & priuilegiatum in testem productum, quod veritas aliter haberi non possit, onus probandi incumbit producenti, & non testi producto priuilegiato, scilicet quod veritas aliter haberi non possit, quia priuilegiatus habet intentionem suam fundatam à iure communi, vt non compellatur, nisi ex aduerso, & ita per producentem doceatur, quod veritas aliter haberi non possit. Nam ex quo in certo casu excipit, debet exceptionem suam probare, *& ita determinant & concludunt in effectu Anthon. de Butr. Ioan. de Imol. & Felyn. post Ioan. Andr. in d. cap. Super & facit optima glo. secundum Canonist. in Cle. 3. de rescriptis in verb. Creatum. & quod ibi pulchre notat per Ioan. de Imo.* Et hoc videtur verius per iam dicta, quicquid ibi dicat Panor. de test. cog.

Tertia decisio est, quod Iudex appellationis, ad quam est appellatum, à sententia interlocutoria, contra quam appellationem est oppositum, quod non sit facta legitimo tempore, vel legitima causa, non possit procedere ad vlteriora, & in causa principali pronunciare, nisi prius sit interlocutus appellationem legitimam & admittendam, &c. Et veritas huius responsionis inconuincibiliter ex sequentibus allegationibus probabitur, & liquidabitur. Nam clari & expediti iuris est, quod si coram Iudice appellatio negetur, negotium per appellationem esse deuolutum ad ipsum, videlicet, quia excipitur quod non sit appellatum, vel quod non sit intra decem dies appellatum, quod tali casu appellans debet fidem facere ante omnia Iudici ad quē, quod sua appellatio fuerit legitimo tempore interposita. Et antequam de his Iudici appellationis constiterit, & super eis sententiam interlocutoriā tulerit, non potest aliquid attemptare, videlicet, vel iudici à quo, inhibendo, quod in causa non procedat, vel aliter procedendo. Quod si secus fecerit, quicquid fuerit per eum attemptatum, non subsistit, nec valet. Et processus per ipsum habitus est iure nullus. *text. nota. in cap. Romana.* §. *Si vero. de appell. lib. 6. & ibi per omnes Doctores.* Et si constaret de appellatione, non tamen præsumitur quod fuisset infra decem dies appellatum, nisi hoc probetur per ipsum appellantem. & sic semper & ante omnia requiritur, quod Iudici appellationis de hoc constet, scilicet, quod legitimo tempore appellatio fuerit interposita, antequam possit procedere, *prout etiam tenent Ioan. Andr. & Philip. Francus in dict. cap. Romana.* §. *Si vero. & Ioan. de Imol. in cap. significantes, de testibus.* Nam pari sunt excipere, quod 16
nullo modo fuerit appellatum, vel nō fuisse appellatum infra decem dies, *per text. in d.* §. *Si vero. & ibi per Doctor.* Præterea si constet vel probatum fuerit, quod appellatum sit infra decem dies ab interlocutoria, tamen si contra huiusmodi appellationem ab interlocutoria, coram Iudice ad quem opponatur & excipiatur, quod appellatio non sit admittenda tanquam ex causa iniusta; vel minus legitime interposita, & per consequens, quod causa ad ipsum tanquam ad Iudicem competentem no sit deuoluta, Iudex ad quem non potest inhibere Iudici à quo, vel aliquem processum facere, antequam admiserit appellationem interloquendo super competentia sua, videlicet, quod appellatio sit ex legitima causa interposita, & ita causa ad ipsum deuoluta. Nec sufficit causam expressam esse legitimam, nisi diceret illam esse notoriam, alias processus suus erit nullus, per text. ad literam. & ibi per Doctor. in dict. cap. Romana. §. Quod si subiicitur, *in fine. ibi, an sit vera. de appellat. libr. 6. per textum gloss. & Doctor. in cap. Non solum in 2. respon. eod. in titulo.* Et ex dict. §. quod si obiicitur iuncto dict. §. Si vero. colligitur forma, solennitas, siue practica, quæ debet seruari in appellatione ab interlocutoria, per Iudicem appellationis, antequam inhibeat, vel aliter in causa procedat. Nam prius debet citari appellatus ad opponendum contra appellationem. 17
Et si opponit, quod causa in ea expressa, non sit legitima vel iusta, tunc si constat iudici, quod per appellationem causa ad ipsum deuoluta sit, vt quia constat esse appellatum infra decem dies, & quod appellatio sit ex causa probabili interiecta, tali videlicet, quæ si probata foret, legitima reputari deberet, *vt in cap. Pastoralis. de appe. &c.* Tunc debet interloquendo admittere appellationem tanquam ex legitima causa interpositam. & sic in effectu se pronunciare Iudicem competentem. Et deinde debet incipere cognoscere de veritate causæ, & istis non præcedentibus non potest inhibere iudici à quo, vel aliquid aliud attemptare. *d.* §. *Si obiiciatur.* Et istam formam seu practicam siue solennitatem colligunt ex d. §. Si obiiciatur, Doct. de Rota, decisione 4 *&c. Si appellet ur manifeste friuole, in nouis*, Domi. Gemin. & Philip. Franc. in d. §. quod si subiiciatur. Cum ergo ista, videlicet, quod si opponatur siue excipiatur cōtra appellationem, quod nullo modo sit appellatum, vel nō infra decem dies, vel contra appellationem ab interlocutoria quod ipsa nō sit ex legitima & iusta causa interposita, Iudici appellationis debeant ante omnia constare, & super eis interloqui, antequam aliquid inhibeat iudice à quo, vel aliter procedat, sint à iure pro forma & solennitate appellationis introducta, *vt patet per præalleg. iura, videlicet in d. cap. Romana.* §. *Si vero. &* §. *Quod si obiiciatur. & in d. cap. Non solum. 2. respon.* Sequitur etiam ineuitabiliter, quod si illæ solennitates fuerint omissæ, nihil penitus valere, quod agitur vel attemptatur, actum vel attemptatum fuerit per iudicem ad quem: Cum omissio formæ siue solennitatis substantialis 18
vel grauis, vitiet actum ipso iure. *l. Cum hi.* §. *Si prætor ff. de transact. c. Cum dilecta de rescript. l. Mennius. & l. qui heredi ff. de cond. & dem. & vtrobiq. per dd.* Potest esse ratio, quia illud; quod 19
est de forma, dicitur introductum ob publicam vtilitatem, *secund. Aug. Perus. in l. Ius publ. ff. de pactis* & ei etiā expresse renunciari non potest *d. l. ius publicum.* Idem vult singula- 20
riter Archid. *in cap. quorundam. 23. dist.* Quod quando statutum vel lex dicit, quod aliquid debeat fieri, semper illud dicitur de substantia, & substantia semper est talis naturæ, quod ea omissa actus est nullus. *l. 1.* §. *1. ff. de verb. oblig. per Barto. in l. Cum quid. ff. Si cert. pet.* Imo dicit Antho. de But. *in c.* 21
*Pisanus de rest. spol. in 2. colu.* quod omissio formæ in qualibet
minime

minima re reddit processum nullum. Nec isto caso lo-
22 cum habet regula vulgata, quod non refert quid fiat ex æquipollentibus, *de quam l. Gallus. §. qui tantum ff. de lib. & posthum. l. 3. Cod. de instit. & substit. sub condit. facta. cum similibus.* Nam quando aliquid requiritur pro forma, refert quid ex æquipollentibus fiat, *vt per Bald. in l. Si institorem. ff. Si cert. pet. & in l. 2. in fi. C. de bon. possess. secundum tab. in l. in bona fidei. C. de reb. credi.* Nec obstat tex. in l. 1. in fi. ff. de ventre inspicien.
23 vbi omissio solennitatis non vitiat actum, secund. Barto. *in d. l. 1. in fin. ff. de ven. inspi. & in d. l. cum hi. §. si Prator. & in l. 1. §. Si plures. in 4. quæst. ff. de exer. actione.* vbi loquitur de omissione leuis solennitatis, quæ non vitiat, *secun. eum in dictis legibus.* cuius omissio non habet immutare substantiam actus. Item etiam quia non est fundata in aliqua euidenti ratione vel vtilitate, *secundum Bald. in l. Hac consultissima. in prin. C. qui testam. fa. possunt.* Secus si omittatur solennitas substantialis, vel grauis, *secundum Bart. vbi supra*, cuiusmodi etiam sunt solennitates introductæ, vt deductum est, quæ debent interuenire antequam iudex appellationem inhibeat vel aliter procedat. Nam earum omissio multum noceret, & obstaret personæ appellatæ. Ergo sunt substantiales siue graues, *secundum Bartol. & dd. in præalleg. locis.* Item, vt patet, earum omissio habet immutare substantiam appellationis. Item sunt fundatæ in euidenti ratione & vtilitate. Ergo, &c.

Sed contra prædicta fortiter videtur obstare, quod decidit Angel. Perus. *in l. 2. ff. Si quis in ius vocat non ierit.* videlicet; Quod si pars citata compareat coram iudice, & opponat de incompetentia eius, & iudex talis, non obstante tali exceptione, pronunciauerit ad vlteriora procedẽdũ, vel ad vlteriora processerit, quod eo ipso intelligitur talem vel tales exceptiones recepisse, & super ea vel eis pronunciasse, & ita tacite se iudicem competentem declarasse. Idem tenet Raph. Fulgo. *ibi, noto per regulam*, quod vbi opponitur aliqua exceptio, & iudex ea non obstan-
24 te procedit vel pronunciat, ad vlteriora procedendum, intelligitur talem exceptionem reprobasse, & tacite super ea pronunciasse. *cap. ex parte 3. de appell. Clem. fin. de appell. l. Sin autem. §. fin. & ibi per Bart. ff. de negot. gestis. per Canonist. in c. exhibita. de iudiciis. per Legistas, in l. à procedente. Cod. de dilatio. & cum Angel. tenet Panorm. in cap. Præterea. de dilatio. referens ita ibi tenere Innoc.* Sed istis non obstantibus contrarium est de
25 iure verius; Quod scilicet iudex isto casu, quando opponitur siue excipitur de incompetentia eius, ante omnia & necessario pronunciet, & declaret se iudicem competentem, antequam procedat vel pronunciet, ad vlteriora procedendum, alias processus suus est ipso iure nullus. Ita in effectu post multa tenet Bart. *in repet. d. l. 2. ff. Si quis in ius vocat non ier.* & post eum Paul. de Castr. *ibi valde notabiliter ad fin. in versic. incipient. Tertio & vltimo notabile, &c.* Innoc. in d. c. Præterea. quamuis Panorm. ibi referat eum contrarium tenere, & pro illa vltima opinione refert eum Bart. & bene *in d. leg. 2.* Idem tenet Antho. de Butr. *in commento cap. super literis, de rescriptis.* Nec obstat secundum præscriptos dd. & bene, super prædicta regula, quia dicta regula procedit in aliis exceptionib. dilatoriis, non in ista, quæ opponitur contra iurisdictionem iudicis, quia procedendo ad vlteriora, iudex non intelligitur istam recepisse vel reprobasse, & ita tacite super ea pronunciasse. Et assignant rationem diuersitatis, quia in aliis exceptionibus constat eum esse iudicem; Sed in ista dubitatur, an sit iudex. Ideo ratione incertitudinis processus redderetur nullus; Sed in ista dubitatur: Ideo, &c. nisi prius expresse pronunciaret se iudicem competentẽ, etiam dato quod sit vere iudex competens, tamen postquam reuocatum est in dubium & oppositum de incompetentia, non potest procedere in negotio principali, nisi prius expresse pronunciet, & declaret se iudicem competentem, vt pulchre per Paul. da Castr. *in d. l. 2.* & subiicit Antho. de Butr. notabiliter in d. c. super literis. se alias de facto allegasse. Nam in ciuitate Perusii est statutum, quod instrumentũ, de quo non est soluta gabella, non mandetur executioni, & si aliter fiat processus, sit ipso iure nullus. Pone petitur executio alicuius instrumenti, & contra ipsum instrumentum vltra alias exceptiones opponitur, quod non est soluta gabella, iudex non obstante tali exceptione procedit ad vlteriora, an per hoc videatur talem exceptionem reiecisse, refert se respondisse, quod nõ. Et istam pulchram & notabilem decisionem refert & sequitur dom. Alexand. de Imol. *in consil. 84. in 4. volum. incip. Consideratis literis, de quib. in Themate. ad fin.* & sic Alexand. etiam tenet istam vltimam opinionem, quam etiam refert & sequitur do. Ias. famosissimus inter modernos, in sæpe allegata l. 2. *in pen. & vlt. colu.* pro qua etiam dicit facere tex. & bene in illa l. 2. ibi, vt hoc ipsum sciatur, an iurisdictio eius sit, quomodo autẽ sciri potest, nisi iudex super hoc pronunciet? Et sic patet, quod vltra hæc ista vltima opinio de iure sit verior, quæ etiam est magis communiter fulcita authoritatib. plurium illustrium Doctorum, quam 26
opinio Ang. &c. Ergo iudicando & cõsulendo tenenda, *secundum glo. 1. in cap. fin. de pœniten. dist. 1.* quod etiam procedit in articulis fidei, *vt ibi per gl. secundum Innoc. in c. Nemmtaru. de constit. de quo etiam Panor. in c. Prudentiam, & in c. quærentis. de in offic. de leg. cum multis & infinitis similibus.*

## THEMA CONSILII LXI.

In causa iniuriarum, quanto tempore actioni iniuriarum præscribatur. Et vtrum præscriptio currat contra ignorantem, & posito, quod currat, vtrum possit quis restitui in integrum ad agendum. Et qualiter filii iniuriati possint agere ob paternam iniuriam contra iniuriantem. Item, quod actio iniuriarum debeat continere certa verba iniuriæ illatæ, & nõ alternatiua, &c.

### SVMMARIA.

1 *Omnes actiones iniuriarum non descendentes ex l. Cornelia, sunt prætoria, & durant tantum anno.*

2 *Præscriptio currit contra ignorantem seu ignoranti.*

3 *Actio iniuriarum prætoria non currit contra ignorantem.*

4 *Ad hoc vt vtile tempus currat, requiritur, vt neq; sit impedimentum agendi ex parte actoris, Rei & iudicis.*

5 *Tempus præfixum actionibus prætoriis temporalibus intelligitur vtile.*

6 *Præscriptiones contra actiones prætorias pœnales temporales, solum currunt ex mora seu negligentia non agentium. & nu. 9.*

7 *Præscriptio ignoranti non currit, quando in actu, de quo quæritur, consideratur negligentia vel mora.*

8 *Actio de dolo, quamdiu competat, & quid succedat in eius locum.*

9 *Præscriptio 30. an. est introducta in odium propter negligentiam non petentis, & currit contra ignorantem.*

10 *An illi contra quem ex capite ignorantiæ præscriptum est, competat restitutio in integrum.*

11 *Præscriptio hodie non currit contra minores, pupillos, adultos, &c.*

12 *Præscriptiones longissimi temporis in pupillari ætate dormiunt. Vide infra consi. 65. nu. 1.*

13 Iniuria

13 *Iniuria facta defuncto, intelligitur illata heredibus liberisq́; eius, quibus iniuriarum actio contra iniuriantem competit.*
14 *Mortuus potest offendi seu iniuriari.*
15 *Hæres cubans cum vxore defuncti, redditur per hoc indignus eius hæreditate.*
16 *Hæres censetur vna persona cum defuncto esse, sicut pater & filius.*
17 *Iniuriarum agens exprimere debet in specie quid iniuriæ factum sit, non alternatiue.*
18 *Alternatiua parit obscuritatem.*

## CONSILIVM XLI.

DOmini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato; &c. Licet in præsenti materia plura dicenda forent, tamen breuiter procedam, & pro fundanda
1 prima responsione sciendū est, quod licet omnes actiones iniuriarum non descendentes ex l. Cornelia, *de quib. in l. lex Cornelia. in princip. ff. de iniuriis.* sint prætoriæ, *vt patet in l. prætor edixit. in prin. & per tot. tit. ff. de iniuriis.* Et actiones prætoriæ regulariter anno tantum durent. *l. in honorariis ff. de act. oblig. Inst. in princ. de perpet. & temp. actio.* Et quod actio iniuriarum verbalis sit annalis, est text. ad literam in l. Si non conuitii. ibi, Cum iniuriarum actio annuo tempore præscripta sit, ob iniuriæ admissum conueniri nō potest. *C. de iniuriis.* Prætetea præscriptio currit etiam
2 ignoranti, siue contra ignorantem *l. fi. ibi.* Nulla scientia vel ignorantia expectanda, ne altera dubitationis inextricabilis oriatur occasio. C. de præscript. longi temporis. *l. Sicut in fi. C de præscript. 30. vel 40. annor. l. Si partem. §. 1. alias, si per fundum.* Vbi deciditur, quod si quis nesciat seruitutem sibi legatam, & ideo per constitutum tempus ad perdendam seruitutem ea nō vtatur, amittit viam, & ita currit præscriptio contra ignorantem. *ff. Quemad. seruit. amit. cap. vigilanti de præscriptio.* Tamen videtur probabi-
3 liter dicendum, Actionem iniuriarū prætoriam nō currere contra ignorantem, quia quādo actiones sui natura non sunt perpetuæ, sed sunt in esse productæ cū motu tēporis, vt prætoriæ pœnales, cuiusmodi est iniuriarum, & tempus præfixum sit vtile, tunc talis præscriptio non currit ignoranti, quia ad hoc vt vtile tempus currat, requiritur quod non sit impedimentū agendi, nec ex par-
4 te actoris, nec Rei, nec iudicis. *l. 1. cum ibi not. ff. de diuers. & tempora. præscript.* Ignorans autem impedimento facti
5 impeditus est ne agat. Et omnia actioni iniuriarū præfixus videtur annus vtilis, quia regulariter tempus in prætoriis actionib. temporalibus intelligitur vtile, *glo. not. Instit. in prin. de perpe. & tempora. actio.* Licet gloss. in d. l. Si non conuitii, teneat quod talis annus sit continuus; Tamen Iacob. Ra. tenet contrarium, scilicet, quod annus præfixus actioni iniuriarum sit vtilis, quia in edictis suis prætor consueuit loqui de vtili anno, *allega. not. Inst. in princ. de perpe. & tempora. actio.* Ergo prætetea dato, quod talis annus sit continuus, *vt tenet glos. in d. l. Si non conuitii, quam ibi sequuntur alij in Legistæ;* Tamen adhuc videtur, quod ignoranti non currat præscriptio contra actionem iniuriar.
6 Nam expeditū est, quod huiusmodi præscriptiones cōtra actiones pœnales prætorias temporales solū currant per moram & negligentiam non agentium, sed in omni præscriptione, quæ currit ex negligentia alicuius, oportet, quod in principio ponantur ea, quæ negligentiā inducunt. Illam regulam tradit Bar. in l. genero. *ff. de his qui not. infa. allegans ad hoc tex. l. 1. C. de anna. except.* Et quod prætor ibi in d. l. genero, adiecit, fecit ex abundanti, gratia tollēdę dubitationis, & decidit ibi etiam; Quod si constitutio Episcopi, quæ scilicet est ius prætorium, *secund. Bal. in l. 5. ff. de verb. oblig. & in l. omnes populi. ff. de iusti. & iure,* disponat; Quod si executor non fuerit executus vltimam voluntatem intra annum, cadat in excōmunicationem, quod tale tempus non currat ignoranti, etiāsi in constitutione dicatur, infra annum à tempore mortis. Nam 7
subaudi, & scientiæ, ne ignorantia puniatur, vt ibi idem valde notanter, videlicet, quod quando in actu, de quo quæritur, consideratur negligētia vel mora, quod tunc ignoranti nō currat præscriptio, tenet Bal. *in l. 1. iuris 24. oppos. & in l. quamdiu. C. qui admitti. per text. in l. cum ser. ibi, qui vitium fugitiui latens ignorant. ff. de ædil. edict. l. Annus ff. de calum. l. quinquaginta. ibi, notum fuerit ei. C. de excus. tut. & bene faciunt alia iura allegata in gl. in verb. ignorantium in d. l. Cum ser.* Nec prædictis obstat l. in. cum simil. C. de dolo, quia ibi text. hoc expressit, quod post biennium non admittatur actio de dolo, & nimirum, quia biennio, actionis de dolo præfixo, elapso, adhuc tenetur dolum faciēs actio- 8
ne in factum, in eo, quod ad eum peruenit, *secun. gl. ibi per iura mea allegata.* Nec prædictis obstant iura sup. allegata; scilicet l. cum simi. Nam illa iura nō loquuntur in actionibus temporalibus, sed in perpetuis, & illæ actiones sui natura perpetuæ, vt sunt actiones, quæ fuerunt in esse productæ, motu tēporis tolluntur & præscribūtur contra ignorantem, sec. Paul. de Cast. *in d. l. fi. (maxi. in 2. col.) in vers. Item nota in verb. nulla, scientia.* Sed huic solutioni fortiter videtur obstare text. in d. l. Sicut. Nam præscriptio 9
30. anno. est introducta solum odio seu negligentia non petentis, *per not. in l. fi. C. de edic. diui Adria. toll. not. in regu. possessor. de reg. iu. lib. 6.* Et tamen talis præscriptio currit ignoranti. d. l. Sicut in fi. vbi dicitur: Post hanc vero tēporis diffinitionem nulli mouēdi facultatē vlterius patere censemus, etiam si legis ignorantia excusari tentauerit. Sed responderi potest, quod dicta regula tradita per Bal. videlicet, ꝙ præscriptio inducta ex sola negligentia vel mora merè in odiū alterius, non alio respectu, nunquā currat ignoranti *per iura per Bal. allegata.* fallit in præscript. 30. annor. *d. l. Sicut, secund. Alex. de Imol. in add. ad Bal. in d. l. quamdiu.* Et licet nō ponat rationē fallentię, tamen illa patet propter longissimū scilicet tēpus, vt semel sit finis litiū, per ꝙ patet etiam responsum ad c. vigilanti, in fi. cum gl. fi. de præscrip. & sic patet etiā respōsum ad l. si partem. §. 1. quia ibi præscriptio non est inducta solum de iure ciuili ex negligentia non petentis, seu in odiū alicuius, sed etiam in fauorē possessoris, cum titulo & bona fide. Et sic claret respōsio etiā ad d. l. Sicut. Sed posito, cuius tamen contrarium (vt opinionē ostēsum est) verius existit, quod mero iure cōtra dominā iniuriatam præscriptum esset, tamen ei cōpeteret ex capita huiusmodi ignorantię, beneficium restitutionis in integr. quo scilicet implorato, aduersus talem præscript. in integrum restituenda esset, licet ille sit subtilis articulus: An scilicet ex capite igno- 10
rantiæ, ille, cōtra quam pręscriptum est, in integrū restituatur, & egeret longiori discussione, tamen ea omissa, breuiter subiungam veritatem, quam ponit Bar. *in l. 1. §. Si quis autem propter inundationem, de itin. actuq; priuato.* vbi inquit; Nota est ista gl. Quod cōtra impeditum impedimento facti currit præscriptio, licet restituatur. Et ideo puto, si contra me currit præscriptio 30. annor. & eram ignorās, mihi cōpetere ius, quod restituar in integrum, per hunc tex. subiungens, & sic intelligo l. fi. circa fin. C. de præs. longi temp. vbi dicitur, quod non habeatur distinctio scientiæ, & ignorantię, verū est, quia pręscriptio currit; Sed in integrū restitutio cōpetit. Et sic concludit Bar. quod propter ignorantiā ius, contra quē etiam longissimo tempore præscriptum est, tamen restituatur in integrum, si fuerit impeditus impedimento facti, agere, quia scilicet ignorauit ius sibi competere. Quanto magis

L quis

qnis restituitur ex illo capite ignorantiæ contra præscriptionem annalem. Et illa opinio Barto. scilicet, quod ex capite ignorantiæ detur beneficiũ restitutionis in integrum, contra præscriptionem legitimam ipso iure introductam, & completam, communiter tenetur, quam ante Bart. tenet gloss. *in d. l. Si partem. §. Si per fundum in verb. vtendo. & ibi Paul. de Cast ff. quemad. seru. amit.* Et mirandum est, quod Bart. eam non allegauit. & idem vult in effectu gl. 1. in l. 1. C. de patr. pot. fuit etiam de mente glosæ in l. 2. in gl. fi. C. de iure Emphy. vbi vult, quod si hæres Emphyteuta non soluit Canonẽ infra biennium, *iuxta d. l. 2.* licet mero iure cadat à iure suo, vt ibi. Tamen poterit ex causa generali, virtute probabilis ignorantiæ, restitui in integrum. *Specul. in titul. de Locat. §. nunc aliqui. versicul. 17. Angel in d. l fin. Idem voluit Barto. in l. Aristo. §. Labeo ff. de donatio. in l. Aemilius. versicul. opponitur, quod præscriptio minori ipso iure non currat. ff. de minorib. Angel. in l. Si insulam. ff. de verbor. obligatio. Ioann. de Imol. in l. Pantonius. § 1. ff. de acquir. possess. Dynus in capit. Cum quis. de reg. iuris. lib. 6 Alexand. de Imol. in consil. 80. incipiente: Videretur prima consideratione. in fin. versic. quod autem ignorantia, cum duabus sequen. in 1. volum. cum multis concord. Panorm. in d. c. Si vigilanti. Pet. de Anch. & Imo. in c. potuit. de locat.* latissime Felinus in d. c. vigilanti. Vbi etiam respondet ad omnia iura, per alios in contrarium allegata. & Alex. vbi supra. Nec obstat d. l. fin. nam licet ignorantia non impediat præscriptionem, vt ibi, tamen bene probat iustam causam impetrandi contra huiusmodi præscriptionem restitutionem in integrum, per supradicta, & alia per Doct. in præallegatis locis adducta, per quę patet etiam responsum ad d. c. vigilanti. iuncta glos. fin. Et licet l. cum antiquioribus ibi. *et si quidem is, qui sciens,* de iure deliber. fortiter videatur obstare, vbi dicitur; Si quis sciens non adita hæreditate, infra annum decesserit, transmittit ius deliberandi ad hæredem suum, si autem decedens ignorabat sibi delatã esse hæreditatem, innuit tex. ibi, quod nullum ius transmittatur, nec aliquo modo succurratur hæredi, etiam ex persona defuncti qui ignorauit. Nam licet variæ solutiones ad d. l. dentur, tamen mihi placet responsio ad eam, quam ponunt Angel. & Paul. de Cast. in l. ventre. ff. de acquirend. hæred. & in d. l. Pantonius. quam etiam refert & in effectu sequitur Alexan. de Imo. *in d. consi. (mihi, in fin. 4. colum.) versi. vel etiam,* scilicet, quod etiam in casu d. l. cum antiquioribus, & in omnibus casibus, in quibus ignorans hæreditatem sibi esse delatam, decessit hæreditate non adita, poterit hæres eius ex persona defuncti petere restitutionem in integrum, ex d. clausula generali, per d. l. Pantonius. cum ibi notat. per Bart. Et illa opinio Bartol. tanquam iustior & æquior, communiter tenetur per Legistas & Canon. quam etiam tenet dom. Ias. *in § rursus. (mihi, in fin. 11. colum. cum princ. sequen. Instit. de actionibus.)* Ideo in consulendo & iudicando ab ea nequaquam est recedẽdum, nec propterea, quod datur restitutio in integrum, contra præscriptionem ex capite ignorantiæ esset imponere l. verbis. quia, vt inquit Panor. & bene *in c. 1. de præscript.* Quod post quadriennium à die scientiæ non audiatur. Ergo, &c. Ex quibus omnibus iam patet, primam partem ad secundum quæsitum esse veram; Quod fratres defuncti equestris ordinis viri, nullo modo possunt agere iniuriarum contra iniuriantem, fratre eorum iam defuncto, nec petere restitutionem in integrum, ex quo scienter annum labi permiserint, nec in absentia iniuriantis aliquam protestationẽ fecerunt, de accusando ipsum, cum eius copiam habere possint. Tamen filiis impuberibus vel etiam puberibus, minoribus tamen 25. annis huiusmodi præscriptio annalis contra iniuriantem, patre eorum iam mortuo mero iure non currit, ideo nõ habent necesse petere restitutionem in integrũ. Ita aperte probatur in l. fin. C. in quibus causis restit. in integ. non est necessaria, vbi deciditur, quod præscriptiones, quæ olim currebant contra minorem, & dabatur restitutio, 11
hodie ipso iure non currit, ideo restitutio non est necessaria. Et assignat ibi tex. in fi. rationes. Melius etenim est intacta eorum iura seruari, quam post causam vulneratam remedium quærere. Imo ante d. l. fi. præscriptiones non currebant pupillo: Sed iure veteri Digestorum hoc erat inductum, *scilicet l. bona fides. in princ. ibi, nec ne, veluti si pupilli sit. ff. de acquir. rerum dom.* Idem in adulto erat prouisum, ne eis pręscriptio longi temporis obesset. vt l. 1. & l. fin. C. si quis igno. rem mi. esse, vbi expresse habetur, quod præscriptio longi temporis incipiat demum currere, finita minori ætate, ideo glos. & Doct. in d. l. fin. laborant in ponẽdis exẽplis ad eam, quantum vult, quod præscriptiones, quæ olim ante d. l. mero iure currebant minori, sed dabatur restitutio, hodie non currant etiam ipso iure, quia non potest verificari in vsucapione triennii, nec in præscriptione longi temporis 10. anno. Cum præscriptiones etiam olim, ante d. l. fin. contra minores ipso iure non currebant, vt per præalleg. l. patet. Et licet Doct. videantur ibi velle sequi primam solutionem glo. Quod scilicet d. leges quæ vidẽtur dicere, quod præscriptiones nõ currant, tamen debent intelligi cum effectu, scilicet, quæ currebant, &c. tamẽ dabatur restitutio. hodie vero per d. l. fin. ipso iure nõ currunt. Tamen ista solutio videtur destruere illos text. qui manifeste volunt cõtrarium. Ideo Paul. de Cast. ibi, *mihi, (in fi. 2. col.)* notanter inquit, quod d. l. fi. debeat exemplificari in præscriptione actionum personalium prætoriarum, quæ durabant anno vel minori tẽpore, vt redhibitoria, vel quãto minoris, vel in actione de dolo, quæ durat biẽnio, hodie ipso iure minoribus tempora ista non currunt, *per d. l. fin.* Tamen de hoc non est insistendum, exemplificetur d. l. qualiter patet per eam, quod hodie pręscriptiones non currant minoribus ipso iure, imo pręscriptiones longissimi temporis 30. vel 40. anno. dormiũt in pupillari ætate. *d. l. sicut in fi. de præscr. pt. 30. annor.* Expediti autem iuris 12
est, quod iniuria facta ab iniuriante (de quo in præsentiarum disputatur) defuncto, quodammodo fratri mariti prænominatæ dominæ & viduæ, intelligitur facta & illata liberis & hæredibus eius, per tex in l. 1. §. & si cadaueri defuncti fit iniuria, cui hæredes bonorumq; possessores existimus, actionem iniuriarũ nostro nomine habebimus, subiungẽs ibi. Spectat enim ad æstimationem nostram, si qua ei fiat iniuria, idemq; & si fama eius, cui hæredes existimus, lacessatur, & in §. quotiens, ead. l. vbi inquit, quotiens autem funeri testatoris, vel cadaueri fit iniuria. siquidem post aditam hæreditatem fiat, dicendum est hæredi quodãmodo factam. Semper enim hæredis interest, defuncti existimationẽ purgare. *ff. de iniuriis, &c.* Mortuus enim potest offendi siue iniuriari. *l. 1.* 13
*ibi,* cum patronum suum post mortem eius quasi illicitæ mercis negociatorem detulerit. *& ibi Barto. de his quibus vt indig.* & est bona glo. *in l. Senatus in fi gloss. ibi communiter approbata. C. de his quib. vt indig.* quæ vult, quod si hæres concubuerit cum vxore testatoris defuncti, reddatur per hoc indignus hæreditate defuncti. Quare indubie concluditur, liberis dicti iniuriati, propter iniurias ei post 14
mortẽ eius illatas, competere actionem iniuriarum aduersus iniuriantem. Nec isto casu iniuria siue actio pœnalis transit de persona ad personam, *contra §. non autem omnes. Inst. de perpet. & tempora. actio.* Nam vna videtur esse 15
persona hęres cum defuncto, & iuris fictione pro eadem 16

persona

persona censentur, *in Authent. de iureiur. à morien. præstito.* Item pater & filios vnâ persona censentur. *l. fin. C. de impube. & aliis substit.* Ideo gl. in d. l. 1. §. quotiens. l. 2. in verb. acquiri debet, in quantum ibi dicitur, in tex. Si cadaueri fiat iniuria ante aditam hæreditatem, actionem iniuriarum magis hæreditati, & sic hæredi per hæreditatem acquiri, quod non transit de persona in personam, quia hoc videtur fuisse vna persona, scilicet hæredis, quia fingitur tempore mortis fuisse hæres, *vt in iurib. in ea allegatis.* Et licet impuberes nõ possint agere iniuriarum, tamen eam pati possunt, vt scilicet eis competat iniuriarum actio *l. Illud. ff. de iniuriis.*

Tertia autem responsio aperte probatur per text. ad literam, in l. Prætor edixit. in princ. ff. de iniuriis, vbi dicitur: Prætor edixit, qui agit iniuriarum, certum dicat, quid iniuriæ factum sit; Subiungens, quia, qui famosam
17 actionem intendit, non debet vagari cum discrimine alienæ æstimationis, sed designare certũ, & specifice dicere, quam se iniuriam passum contendit. Et in eadem l. §. quod autem, &c. declarantur prædicta verba prætoris, dicitur enim ibi, quod autem prætor ait, quid iniuriæ factum sit, certum dicat, quemadmodum accipiendum sit, certũ enim dicere est, Labeo ait, qui dicat nomen iniuriæ neq; sub alternatione, puta illud aut illud. Sed illam iniuriam se passum, & colligit ibi glo. in verb. sub alternatione, nota ex tex. alternationem facere incertitudinem, *cum concor. in ea alleg.* & sic est ibi tex. Quod
18 alternatiua obscuritatem pariat, & dispositionem iudicialem vitiet, licet non conuentionalem, *vt ibi latius gl. & tangit etiam Ang. Perus.* Et sic necesse est in præsentiarum exprimere quid iniuriæ in specie, & non sub alternatione sit factum, &c.

## THEMA CONSILII LXII.

Quãto tẽpore arx vel ciuitas possit præscribi, vt dicatur de territorio, vel pertinẽtia Principatus.

Ad resolutionẽ prædictæ quæstionis breuiter deciditur, quod si legitimis testib. vel aliis probationibus doceri potest, subditos alicuius Castri vel Ciuitatis debita seruitia, item census, tributa, collectas, &c. dedisse & persoluisse sicut Principi, itẽ quod præceptis Principis, aut eius locum tenentis, cum aliis subditis paruerunt, iam per ista satis erit ostensum, & probatum, quod Castrum vel Ciuitas sit de territorio vel Principatu illius Principis, &c.

Secundo requiritur, quod ista sint præcepta & acta legitimo tempore, quiete & pacifice, & bona fide, quæ si allegatur, hoc etiam præsumitur; Nisi Castrum vel Ciuitas esset sita in alieno territorio, quia tunc ad cõprehendam præscriptionem requiritur tantum temporis, cuius initii memoria nõ exta. eius difficilis est probatio.

Tertio, quod illud locũ habet, quando ageretur de prædicto illius Principis, in cuius territorio Castrũ, vel Ciuitas esset situata, ita quod ius cõmune faceret cõtra præscribentẽ. Contra alios autẽ de iure cõmuni fundatã intentionem non habentes, præscriberetur spacio 30. annorum.

SVMMARIA.

1 *Per solutionem censu. probatur subiectio.*
2 *Res priuati 30. annis quiete & syncere possessa, præscribitur.*
3 *De iure Canonico requiritur bona fides ad præscriptionem, quæ ex possessione 30. annorum præsumitur.*
4 *Præsumptio iuris, quæ ex facto resultat, debet allegari.*
5 *Quando ius commune est contra præscribentem, si præscribens caret titulo, requiritur tantum temporis, cuius initii memoria non existit. Hoc tamen intelligitur ad excludendum eum, pro quo est ius commune, secus autem contra tertium.*
6 *Præscriptio temporis, cuius initii non extat memoria, difficulter probari potest.*

## CONSILIVM LXII.

DOmini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Prædicta breuiter probantur per sequentia fundamenta, prima pars per tex. in l. 3. ibi, eius ciuitatis ascribendi sunt ordini, sub qua vicus ille vel possessio censetur, & ibi Bald. dicens, non æqualiter probatur, quod Castrũ vel possessio sit de aliquo territorio. Nam probatur per solutionem censos. *C. de natur. lib. & per text.* 1
*in §. Si quis igitur ex contrario. ibi. sed ex villa quadam, aut vico sit oriundus, ille à princip. offeratur ciuitati, aut semetipsum offerat, sub qua ciuitate, villa aut vico, tributa persoluat. & ibi gloss. in verbo, persoluat. in Authent. quibus mod. natur. effi. sui. col. m. 7. & bene facit text. in l. Pupillus. §. territorium. ff. de verbor. signif. & pulchre Bald. in l. data opera. (mihi, in 9. volumine) in versic. super fisu cadit testimonium num princip. sequentis. C. qui accusa. non poss. Alexand. de Imol. in cons. 43. incip. De celeriori expeditione ad fin. in versicul. comprobantur in 1. volum.*

Secunda pars prædictæ responsionis probatur de iure ciuili, & de iure Cano. videlicet, quod si quis rem priuati per 30. annos quiete, id est, sine cõtrouersia iudiciali, & syncere, id est, cum bona fide possederit, quod eam 2
præscribat. *l. Si quis emptionis. C. de præscript. 30. vel 40. annor. cap. placuit. § potest etiam aliter intelligi. 17. q. 3. cap. 3. auctoritate de præscript.* Et licet iure ciuili isto casu non requiratur bona fides; Tamen de iure Canon. requiritur, quod in hoc præualet iuri ciuili. *c. quando. & c. fin. & ibi Doct. de præscript. c. possessor malæ fidei. de regul. iuris, in 6.* Et bona fides isto casu ex possess. scilicet 30 annor. præsumitur. Ita quod non 3
sit necesse eam aliter probare, *secundum Bar. in l. fin. in fin. C. vnde vi. Innoc. & Doct. in c. 2. de rest. in integ. Archid. in c. 1. de præscript. in 6. Anthon. de Butr. in c. si diligenter. de præscript.* Et licet ex possessione 30. annor. regulariter præsumatur bona fides, si contrarium non probetur; Tamen illa præsumptio debet allegari. *l. si adulterium, cum incestu. §. idem Pollioni. ibi. vtique, si error allegatur. & ibi Bartol. in 2. not. de adulter. Paul. de Castr. in l. si filiusfamilias. C. de pet. hæred.* valde notabil. 4
Alex. de Imol. *in l. qui in aliena. in princ. (mihi, in fin. 3. colum.) ff. de acquir. hæred.* licet Panorm. in d. c. si. *(mihi in 7. col.) versic. Sed quæro an sit necesse de præscrip.* teneat, quod isto casu allegans præscriptionem, non habeat necesse allegare bonam fidem; Tamen securius est, quod allegetur bona fides. *Quam opinionem communiter tenent dd. per d. §. idem Pollioni. & per gl. ff. in Clem. appellanti. in verb. alias de appell. Bald. in c. si quis per 30. in titul. si de feud. fuerit controuersia inter dominum & agnatos vasalli, Angel. Perus. in l. cum qui §. fin. ibi. in 2. colum. in versicul. tamen. autius. de publ. in rem act. Angel. in §. si. de act. §. Sed iste. & in effectu Felynus in d. c. fin. in 6. colum. versic. Item quantum Abb. ita concludit.*

Tertia pars præfatæ responsionis patet per tex. in c. 1. de præscript. in 6. Quod etiam habet locum in rebus laicorum videlicet, quod vbi ius commune est contra præ- 5
scribentem, si præscribens careat titulo, requiratur præscriptio tanti temporis, cuius initium non est in memoria hominum, *secundum Panorm. & Felyn. in d. c. fin. Petr. de Ancha. in regula, Sine possessione, de regulis iuris, in 6.* Et hoc verum est in quantum præscriberetur contra Principem,

Comitem, vel Baronem, in cuius Principatu, Comitatu, vel Baronia, &c. Castrum, de cuius præscriptione ageretur, situm esset; Secus si allegaretur præscriptio contra alium vel alios, *vt expresse probatur per nota per Petr. de Ancha. in consil. 161. incip. In quæstione Ecclesia, &c.* super quo est etiam diligenter aduertendum, & in c. Cum beneficio, *in 4. nota.* & ibi Dominicus *(mihi in vlt. colu.) versi. sed si non constat de statu.* & Phil. Franc. *(mihi in pen. col.)* in gloss. fin. &c. vbi refert, & sequitur Felyn. in c. si diligenti *(mihi, in 8. col.) versi. Dixit tamen Pet. de Ancha. de præscript.* vbi decidunt per notata in gl. magna ad fin. in d. c. 1. & in c. ad decimas, de rest. spol. in 6. Quod licet quo ad præscriptionem legitimam iure in aliena Parochia requiratur tempus, cuius contrarii memoria non existit *cap. 1. de præscript. in 6.* Tamen quantum ad tertium vel duos extraneos, pro quibus non facit ius commune, in hoc casu vni contra alterum sufficit præscriptio Canonica 40. annor. Item quo ad repellendum impetrantem, sufficiat Monachis allegare administrationem regularem continuatam 40. annis *d. cap. cum de beneficio*, Non tamen ad præiudicandum Diœcesano, nisi cum titulo vel spacio tanti tēporis, cuius initii non sit memoria, quæ probatio directa est difficilis *secundum Bald. in Auth. quas actiones, cum simil. C. de sacrosanct. Ecclesi.*

## THEMA CONSILII LXIII.

Conuētus petitione hæreditatis, condēnatus est tanquam cōtumax. Quæritur si procederetur contra illū ad executionem, quomodo fieri possit, vel debeat; Cum generaliter, & nō ad certas res, petitio sit directa. Et respondetur, q̄ talis libellus generalis in huiusmodi casu admittatur, & q̄ actor in executione teneatur probare, & liquidare res hæreditarias, &c.

### SVMMARIA.

1 *Libellus oblatus, vel petitio in ea contenta debet esse certus vel certa, & certam exprimere quantitatem vel rem.*

2 *Sententia incerta est ipso iure nulla, nec meretur executionem.*

3 *Ex petitione incerta nulla sequitur condemnatio.*

4 *In actionibus generalibus procedit libellus incertus, item sententia condemnatoria incerta, vt tamen in executione sententia fiat liquidatio, seu certificatio.*

## CONSILIVM LXIII.

Domini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Quod prædicta responsio sit iuri consona, patebit ex sequentib. fundamentis breuiter: Licet enim, 1 sicut libellus vel petitio regulariter debet esse certus, vel certa, ita quod in eo certa quantitas, vel res exprimatur. *l. si in rem. ff. de rei vend. l. prætor edixit, in princ. & §. Quod autem prætor ait. ff. de iniuriis. cap. 1. 2. & 3. de libellis oblat. cum simil.* Ita 2 sententia debet esse certa, & nō incerta. *l. penult. & l. fin. C. de senten. quæ sine cert. quant. profer. cum simil.* In quibus iuribus clare habetur & probatur, quod sicuti petitio incerta non procedit, ita etiam sententia incerta est ipso iure nulla, pro tanto, quod non meretur executionem. 3 Quādo enim petitio est incerta, nulla potest sequi condemnatio. *l. Pomponius scribit si frumentum. § si. ff. de rei. vend. l. duo sunt Titii. cum concor. ibi in gloss. in verb. neuter adductus. ff. de testa. tutor.* Tamen inter cæteras Fadentias, ista iura non procedunt in actione vniuersali, vt in petitione hæreditatis, vel in actione pro dote, vel in cæteris actionib. generalibus, vt in actione tutelæ, pro socio, negotiorū ge-4 storum, & similib. Nam quamuis in istis procedit libellus incertus, & generalis, & etiam sententia condemnatoria incerta & generalis; Tamen in executione sententiæ debet fieri liquidatio, & specificatio, siue certificatio rerum, vt sciatur in quibus rebus executio fieri possit, *secundum glo. ordinariam a Barto. & omnibus approbatam, in l. 1. in gloss. magna, post prin. in versi. scilicet vnde distingue, quia aut est actio vniuersalis, &c. ff. de edendo gloss. Bartol. & Doct. in l. 2. C. de sentent. quæ sine cert. quanti. profe. & in § curare. Inst. de act.* vbi enim petitur incertū, vel vbi procedit libellus incertus, valet etiam sententia incerta. *d. l. 2. & notatur in d. § curare.* Et sic vbi certificatio ante sententiam fieri non potest, tamē huiusmodi certificatio, & inquisitio, siue liquidatio debet fieri in executione, vt ex prædictis claret.

## THEMA CONSILII LXIIII.

Ratione contractus vel quasi, potest quis conueniri in loco, vbi contractus vel quasi, est gestus, aut celebratus, si ibi cum citatione apprehenditur vel domicilium habet, etiamsi respiciat res in alieno territorio sitas.

### SVMMARIA.

1 *Reus quomodo sortiatur forum, tam in actionibus personalibus, quam realibus.*

2 *In optione actoris est eligere locum iudicis, vbi Reum conuenire velit.*

3 *Reus potest conueniri actione personali, in loco, vbi res est; Si scilicet ibi personaliter reperitur.*

## CONSILIVM LXIIII.

Domini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Præcedentia confirmantur per infra scripta. Nam expediti iuris est, quod principalis forus Rei est locus originis, vel domicilii, vel assiduæ conuersationis. In actionibus personalibus principalis forus est lo- 1 cus domicilii, in realibus vero, vbi est res, quæ vendicatur. *l. si. cum ibi notat. C. vbi in rem acti. exer. debeat.* Imo actio in rem potest intentari in loco, vbi Reus sortitur forum quacunq; ratione, puta originis, vel domicilii, vel assiduæ cōuersationis, vel communis patriæ, & in loco, vbi est res, quæ petitur. Et in alia actione quam reali nō sortitur quis forum, vbi res est, quæ petitur. *d. l. fin. secund. verum intellectum gloss. & dd. & præsertim Paul. de Castr.* Imo demum tunc potest quis cōueniri actione reali in loco, vbi est res, si ibi reperiatur, alias non, si ibi non habet domicilium, sicut in foro, qui contrahitur ratione cōtractus, vel quasi, in quo nō potest quis cōueniri, si ibi non reperitur, nec ibi est remittendus. *l. Hæres absens. ff. de iudicus. cap. Romana. § contrahentes. de fo. comp. lib. 6.* Et si etiam in 2 actione reali est in optione actoris cōuenire Reum, vel in loco domicilii, vel in loco vbi res est, quæ petitur. Et hoc tunc demū est verum, scilicet, quod possit conueniri reali actione, in loco vbi est res; Si scilicet ibi persona- 3 liter reperiatur. Nam licet Iudex loci vbi res est, habeat iurisdictionem super rem, non tamen habet eam super personam, quæ rem possidet. *l. Libertus. § Sola. ff. ad Municipal.* Hinc est, quod etiamsi peteretur res ipsa per actionem personalem, non posset tamen agi in loco, vbi est res; Si reus ibi non sortiretur forum, alia ratione, *secundum Bartol. in d. l. si. per notata, in l. forma. § si quis vero agrum. ff. de censib.* Quare cōcluditur, quod in præsentiarum, vbi relicta & hæredes N. de N. in Christo defuncti intēstati sunt actiones in personā, tutelæ scilicet & præscriptis verbis, vel ex stipulatu, &c. cōtra hæredes N. ēt in Christo defuncti, prædicti hæredes de iure conueniendi sunt

coram

coram illustri Principe Duce N. rationa domicilii eorum, quod scilicet habent sub sua celsitudine. Et est sina omni dubio, quod ibi conueniri possunt, & debent, &c.

### THEMA CONSILII LXV.

De actione tutelæ vel curæ, qualiter per filios defuncti, contra quos nondum est completa præscriptio, intentari possit contra tutores, vel curatores patris defuncti, via directa vel per remedium restitutionis.

Secundo, Quod per generalem transactionem vel liberationem non intelligatur remissa actio tutelæ.

### SVMMARIA.

1 *Contra tutorem vel curatorem ante finitam administrationem tutelæ vel curæ, agi non potest, de ratione reddenda administrationis suæ.*
2 *Præscriptio in pupillari ætate dormit. & supra cons. 61. num. 12.*
3 *Non valenti agere, obstante scilicet impedimento iuris, ipso iure illi non currit præscriptio.*
4 *Quilibet administrator tenetur reddere rationem.*
5 *Etiam frater administrans tenetur rationem reddere.*
6 *Redditio rationis etiam hæredes administratoris astringit.*
7 *Quæ sint consideranda in redditione rationis.*
8 *Transactio generalis restringitur tantum ad prosecuta & specificata in ea.*
9 *Transactio & res iudicata æquiparantur.*
10 *Clausula generalis restringitur ad specificata tantum.*
11 *Quietatio generalis restringitur ad ea, quæ venerunt in computationem rationum.*

### CONSILIVM LXV.

Domini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Quod in præsentiarum matri; vt tutrici & legitimis tutoribus liberorum Bernhardi de B. in Christo defuncti agentibus, tutorio nomine, cōtra Clementem de B. pro reddēda ratione dotalis administrationis suæ quondam tutorem & curatorem, vel gerentē se pro tutore & curatore antedicti Bernhardi de B. in pupillari sua, & postea adulta ætate, &c. exceptio præscriptionis cum effectu opponi nō possit, breuib. ostend. tur. Nam
1 indubitati iuris est, quod pro reddēda ratione, totalis siue partialis administrationis bonorum pupilli, durante scilicet tutela, tutor conueniri non possit. *l. si finita l. Si tutor Reipublicæ, in princip. & § fin. cum l seq. ff. de tut. & ratio. distr.* Ita etiam pro reddenda ratione totalis administrationis bonorum adulti durante cura vsqua ad 25. annum contra curatorem, agi non potest. *l. aduersus. & l. rationes. C. de admin. tut.* Et posito, quod Clemens possit dicere sa non fuisse tutorem, vel curatorē, vel se non solum non fuisse tutorem, sed nec gessisse pro tutore, sicut tamen nō potest dicere, tamē habuit bona dicti Bernhardi pupilli & adulti existentis sub sua administratione, ideo ipsi Bernhardo extanti adhuc pupillo, & ita ante 14. annū ætatis suæ, non potuit contra eum etiam inchoari, nec currera præscriptio etiam longissimi temporis, 30. vel 40. annorum. Imo etiam iure veteri contra pupillū, ipso iure non currebat vsucapio vel præscriptio longi temporis. *l. bona fidei. in princ. ff. de acq. rerum dom.* Hinc Bartol. & Docto. *in l. Naturaliter, in fi. ff. de vsucap.* dicunt, præscriptionem in pu-
2 pillari ætate dormire, & licet præscriptio 30 annor. currat minori adulto, post scilicet pupillarem ætatem, tamen si talis præscriptio fuerit inchoata contra defunctum; cui pupillus successit, duranta pupillari ętate dormit. *d. l. Sicut ibi, sed pupillari ætate, &c.* Et sic licet post 25. annum, & ita anno decimo vel duodecimo præscriptio 30. annorum qua præscribitur regulariter actiunibus, c. lonam *l. 1. C. de annali. except. d. l. Sicut. & l. omnes. C. de præscript. 30. annor.* incepit currere contra Bernhardum de B. Tamen si adhuc viuerat, huiusmodi præscriptio, vt patet, computendo ab anno 10. vsq; ad istud tempus, non esset completa, sed restarent adhuc multi anni ad eius cōpletionem. Imo eo defuncto ante quinq; vel sex annos huiusmodi præscriptio non fuit continuata contra liberos eius pupillos, sed dormiuit, & hodie dormit, cum adhuc duret pupillaris ætas illorum. Imo si fuisset cōpleta, sicuti tamen nullo modo cōpleri potuit, in liberis eius adultis, & in minore ætate constitutis; tamen eis competeret restitutio in integrum aduersus talem præscriptionem longissimi temporis, *secund. gloss. communiter approbatam in d. l. Sicut. in verbo, seruanda ibi, an tunc restitueretur per l. an Prætor. in princip. ff. de minor.* Cum ergo ex iuribus supra allegatis claret, quod non potuit agi pro reddenda ratione administrationis bonorum Bernhardi de B. ante 25. annum ætatis suæ, contra Clementem de B. Sequitur quod contra eum etiam non potuerit currere præscriptio. Cum non valenti agere impedimento scilicet 3
iuris, ipso iure non currat præscriptio. *d. l. 1. in fin C. de annal. præscript.* Et tutor, vt tutor, siue curator, siue negotiorum 4
gestor, administrauerit, rationem reddere tenetur, quia quilibet administrator ad hoc tenetur. Da curatore probatur, in l. rationes. De negotiorum gestore, in l. 2. ff. de negot. gestis. & in quolibet administratore ita concludit Rom. in consi. 413. quoad primum, in princ. & in cons. 188. circa primum, quo quæritur in tertio dubio, vbi infert, quod etiam frater, qui administrauit, rationē red- 5
dere teneatur, Dom. Abbas in consil. 12. *incip. Vt clare materia Thematis in 6. dubio, in 1. volum.* Et idem de patruo, qui 6
administrauit, notat Cuman. in consil. 87. in casu præmissn. in princip. & ista redditio rationis etiam hęredes administratoris astringit, *l. 3. §. Hac actio. ff. de negot. gestis. l. Tutelæ. l. omnes tutores C. arb. tut.* & notat Roma. in consil. 413. in princip. quo ad primum. Et quæ veniant aut considerari in tali redditione rationis debeant, prosequitur late Rom. in d. cons. Et in redditione rationis illud præ- 7
cipuum est, quod administrator librum rationum conscribat, quam exhibera tenetur, *ad quod bona iura allegat Baldus in consil. 353. incipien. Ad euidentiam præmittendum est, libro 1. bonus est text. in l. qui sub conditione rationum ff. de condit. & demonstr. in l. Si statu libero. § fin. ff. de statu libe. & late per Bald. & Rom. in d. consil.* Et in tali libro Rationum debent notari & scribi redditus, & fructus percepti ex bonis administratis. Et in quolibet administratore, quod teneatur reddere rationem, & etiam exhibere librum rationum, & quod alioqui teneatur ad interesse declarandum per iuramentum in litem, & quod cōtra eum præsumatur, tradit Batt. *in l. 1. § officio. ff. de tutor. & rationibus. co. l. tutor qui repertorium. & ibi Bart. de admin. tut.*

Quantum vero ad secundum, videlicet, quod supra commemorata transactio, vel conuentio non obstet in aliquo generali actioni intentatæ, seu intentādæ de reddenda scilicet ratione administrationis bonorum, contra præfatum Clementē de B. quod Rubrica illius conuentionis videtur generalis, in illius scilicet verbis, In den gebrechen zwischen/ &c. Ex quo species & articuli specialiter & expresse postea fuerunt, & inueniuntur in ea tantum prosecuti. Ideo etiam dato, quod transactio fu- 8
isset vare generalis, tamen solum obstaret in prosecutis, & nominatim expressis, & ad non prosecuta non exten-

detetur, nec porrigi posset. Et non eundo per mendicata suffragia, de hoc est text. ad literam, in l. age cum Geminiano. *Secundum intellectum glo. ibi, in verbo, pecunia C. de transactio* vbi est casus secundum istum intellectum, secundum quem ibi eum format Paul de Castro, quod ibi tutor tenebatur ad centum ex vna specie, puta ex mala administratione salis, ad alia centum ex alia specie, puta ex mala administratione frumenti, adultus iam generaliter petiit ipsum compelli ad reddendam rationem administrationis, & reliqua consignati, quæ petitio vbiq; comprehendebat vtrunq; debitum, postea in prosecutione non fuit prosecutus nisi vnum debitum, & super illo transegit, recipiendo partem de centum, liberando ipsum simpliciter ab eo, quod ipse tenebatur, tamen dicitur ibi, quod ista liberatio non extendatur, nisi ad prosecuta, nō attenta generali petitione. Idem probatur per l. Si de certa, vbi generalia verba transactionis restringuntur ad prosecuta tantum. C. eodem. Item ad hoc est etiam textus ad literam, in l. Licet *alias* 2. *C. de iudicus*. vbi dicitur, quod si facta est petitio generalis, scilicet tutelæ, & etiam sententia absolutoria generalis, seu generaliter fuerit lata super huiusmodi actione seu pactione generali. Si tamen actor in prosecutione non fuerit prosecutus, nisi quasdam species, talis sententia generalis tamen in effectu, ope scilicet replicationis, non extenditur, nisi ad prosecuta. Ergo idem est in transactione, quia transa-
9 ctio & res iudicata æquiparantur. *l. Non minorē. C. de transactio. Et ita tenent Cyn. Francisc. Tigri pulchre Bartol. in 2. opposi. Angel. & Paul. de Castr. & Ioann de Imol. in l. sub prætextu la 2. C. de transact. Iacob. Butri. in d. l. Si de certa Angel. Perus. in l. tres fratres. ff de pactis. Panormitan. in c. 1. de transactio. Ioann. de Imol. in cap Conquerente de offi. ordina. reprobata opinione glos. & sequacium in d. l. Sub prætextu.* Et prædicta, scilicet, quod generalis trāsactio solum porrigatur ad specificata, & in specie prosecuti, non solum procedunt in transactione, sed etiam in qualibet conuentione, *reprobata gloss. in l. emptor. §. Lucius. ff. de pactis. Ita probatur per text. in l. legatorum §. 1 & ibi Bart. ff. de legat. 2. l. Si ex pluribus. ff. de solutio. l. Si ita stipula-*
10 *tus. la 2. §. vltim. ff. de verbor ob ig.* Et sic patet, quod clausula generalis posita post specificata quædam, ad illa solum restringitur. Quanto magis præmemorata transactio, vel conuentio solum restringitur ad specificata, & nominatim expressa in ea. Cum in hoc contractu non reperiantur adeo generalia verba, scilicet, quod Bernhardus de B. promiserit non amplius velle petere occasione paternæ hæreditatis, & generalis administrationis suorum bonorum, vel ex alia quacunq; causa rationem, &c. nihil etiam facit generalem quietationem vel liberationem dedisse, quia non liberauit patruum suum ab omni eo, in quo sibi tenetur, vel teneri possit, ratione administrationis generalis bonorū suorum. Etsi ergo præsens transactio, etiam posito, quod vere generalis dici possit, debet tamen coarctari & restringi ad specialiter cōmemorata, & expressa in ea. Et non obstabit generali actioni, quæ propter rationem reddēdam de annuis perceptis prouentibus, & de administratis bonis intentari poterit, per quæ etiam plusquam manifeste patet ante prædictam quietātiam siue liberationem Bernhardi de B. defuncti solum porrigi ad expressa, & in ea specificata. Pro quo etiam vltra prædicta est text. notab in d. l. emptor. §. Lucius. vbi generalis quietatio, siue liberatio facta post computationem rationum, restringitur ad ea, quæ sunt de rationibus computatis, non autem extenditur ad ea, quæ sunt extra solidam ratiocinio, *optime facit l. Cum Aquiliane cum l. sequen. ff de transactio.* Et sic euidenter infertur, nec sæpe tactam conuentionem, nec sopra memoratam quietantiam actioni generali pro reddenda ratione administrationis bonorum, &c. contra Clementem de B. nomine liberorum Bernhardi de B. in Christo defuncti, intentandæ obstare, sed quod his non obstantibus, Clemens de B teneatur de sua administratione reddere claram, plenam & perfectam rationem, &c.

## THEMA CONSILII LXVI.

Vtrum agnati vltra septimum gradum existentes, possint succedere in Feudo, mortuo agnato, sine hærede masculo, si expresse non sint simultaneè inuestiti; Nec consuetudo regionis vel territorii illis suffragetur. Et respondetur, quod non, &c.

*SVMMARIA.*

1 *Articulus, an succedant collaterales agnati in Feudo antiquo vltimo possessore decedente sine hæredibus masculis descendentibus in infinitum, vel saltem vsque ad septimum gradum licet simul inuestiti non sint, est valde dubius, & sunt opiniones, quæ referuntur hic.*
2 *Communior opinio est, quod succedant hoc casu vsque ad septimum gradum tantum.*
3 *Doctori excellenti attestanti de consuetudine, credendum est.*
4 *Baldi authoritas, siue opinio omnium per Paulum de Castro.*
5 *Infinitas tantum habet locum in linea recta, non transuersali.*
6 *Tertia opinio in hoc articulo, seu potius limitatio ad cōmunem.*
7 *Feudum paternum, quod dicatur.*
8 *Iurium correctio vitanda.*
9 *In causis feudalibus de similibus ad similia est procedendum.*
10 *Ad probandam consuetudinem loci particularis, sufficit allegare consuetudinem generalem regni siue prouinciæ, cui ille locus subiectus est.*
11 *Ratio consuetudinis est ipsa consuetudo.*
12 *De consuetudine siue statuto simultaneæ inuestituræ in Ducatibus Saxoniæ, & cæteris Prouinciis ius Saxonum obseruantibus.*
13 *Statuta vel consuetudo contra vel præter ius commune condi possunt, etiam ab vna familia, domo, vel agnatione.*
14 *Inuestitura Feudi, infra annum & diem petenda est.*
15 *Præscriptio rei immobilis quomodo acquiratur.*
16 *Ex titulo vero, vel putatiuo, iusto tamen errore præsumitur bona fides.*
17 *Præscriptio longi temporis non est odiosa, sed mixta, & interrumpitur per solam litis contestationem.*
18 *In feudis præscriptio longi temporis decem vel viginti annorum: Imo & longissimi temporis triginta vel quadraginta annorum, quæ alias est odiosa, est fauorabilis.*
19 *Vasallus non petens inuestituram infra annum & diem, non amittit Feudum ipso iure, sed per sententiam, quod tamen intelligitur, si est in possessione Feudi.*
20 *Quod fit lege permittente, iuste fit.*

## CONSILIVM LXVI.

QVanquam pro victoria & absolutione Principum, optima fundamenta in vtraq; instantia, & præsertim in replica suarum illustrium Dominationum, secundæ instantiæ adducta sint, per quæ etiam omnia ab aduersa parte obiecta elisa videantur, ita quod non esset opus hic diutius insistere, tamē vt illa clarius firmentur, non erit inutile vltra prius allegata discutere, an scilicet de iure communi consuetudinario Feudorum collaterales in Feudis antiquis, vltimo vasallo moriente sine hæredibus masculis descendentibus in infinitum, vel tantum vsque ad septimum gradum, succedant, quo articulo

articulo discusso, de facili patebit veritas in præsenti casu.
1 Pro cuius clara intelligentia est primum sciendum, quod is articulus propter varietatem Iurium infra allegandorum, loquentium de ista materia, est dubios, quapropter etiam patres nostri & Doct. scribentes multum variant in hoc, propterea quod subtilis Francisc. de Aretin *in consil. incipien. Magnifici excelsi domini, &c. (mihi in 2. colum.) versicul. Præterea tamen referendo*, expresse dicat, quod ista quæstio sit dubia. Nam ea est opinio glossæ in cap. 1. de success. Feudi. Quod scilicet collaterales in antiquis & paternis feudis succedant etiam in infinitum, *Quam sequuntur Martin. Laud. Iacob. Art. in summa, de successio. feud. Odofre. in summa, qui feudum dare possunt. Et fundatur ista opinio principaliter per text. in cap. 1. de natura. successio. Feud. & cap. 1. Si vasal. Feudo priuetur.* Alia est opinio, quod in feudis antiquis collaterales indistincte tantom vsque ad septimum gradum succedant. & ista sententia probatur per aperta iura, scilicet in c. hoc quoque sciendum. in titul. qui feudum dare possunt; vbi dicitur, quod moderno tempore vsque ad septimom gradum, erat vsurpatum in masculis descendentibus, hodie nouo iure vsque in infinitum extenditur. Et sic ille text. expresse ponit differentiam isto casu inter descendentes & collaterales, vt sc. descendentes in Feudo antiquo siue paterno in infinitum, collaterales autem ad septimum gradum succedant. Item in text. Hoc quoque obseruatur. *in fine, ibi scilicet, alii autem dicant vsque ad septimum gradum. de success. Feudi.* & in cap. 1. *alias satis bene*, vbi deciditur, quod in feudo antiquo, tunc demum collaterales succedant in infinitum, si hoc actum sit. *De prohibita feudi aliena. per Lothar.* Et hanc partem tenet Princeps Feudistar. Andr. de Isern. in d. c. Hoc quoque sciendum. in fine, vbi expresse inquit, quia non in infinitum debet extendi in linea collaterali, sed vsque ad septimum gradum tantum, vt patet, quia in linea descendenti in infinitum dicit protendi, & sic in vna parte concedere, in alia reprobare videtur, in alia scilicet collaterali. *ff. de iudiciis l. Cum prætor.* & quod in infinitum reprobauit in collaterali, taxando gradum scilicet septimum. Hæc ille, &c. Ideo tenet aperte Iacob. de Belui. in dict. capit. Satis bene. Nam ibi dicta verba text. (Si hoc actum erit) ita exponit: Si hoc actum erit, quod in infinitum succedatur, quod semper agi videtur in descendentibus, sed in collateralibus vsque ad septimum gradum, vt de his qui feudum dare possunt. *§. in hoc quoque.* nisi aliud actum sit, vt Baldus in Authent. Defuncta *(mihi in 1. column.) versicul. Sed feuda laicorum.* ait, quod si non sint hæredes eius, qui vltimo possedit Feudum, licet sint agnati, non succedant, nisi vsque ad septimum gradum, licet alii dicant in infinitum, *per cap. 1. Si Vasall. Feud. priuetur, cum deferatur*, quod nullam habeat in se rationem nec æquitatem, & ideo non seruandum nisi in suis propriis terminis: Sed standum est textui, quod in Feudis non eatur per saltum, sed suo ordine est taxatus septimus gradus, *vt in capit. 1. §. Hoc quoque. de successio. Feudi.* Sequitur Andreas Barbat. *in additione ad Baldum in capit. Hoc quoque sciendum. in versicul. incipiente, Vnde omnino.* quod quando non apparet, quod actum sit, tunc agnati veniunt vsque ad septimum gradum; Quando scilicet veniunt per mortem hæredum. Et dicit Baldus expresse etiam, *in dict. capit. Si capitanei. (mihi ante finem 2. column.) versicul. Secundo nota quod mortuo, &c.* Quod communiter teneatur, quod scilicet mortuo Vasallo sine hærede masculo descendente, qui Feudum possidebat, agnati collaterales non veniant in infinitum, sed vsque ad septimum gradum. *Et in hanc partem videtur etiam inclinare Bald. in dict. capit. Satis bene ad finem. vt etiam attestatur dominus Franciscus vbi supra.* Et quod etiam in antiquis Feudis collaterales non admittantur, nisi vsque ad septimum gradum, tenet dominus Iason *in lege Certum. alias fina. (mihi in 1. column.) versicul. Quarto fallit. & in 2. column. versicul. Secundo principaliter.* Subiungens, quod ita communiter teneatur. *Cod. vnde cognati.* Ex quibus infertur, quod ista pars nedum de iure verior, cum habeat Iura rotunda, & summos Docto. & scribentes pro se, sed etiam communior sit, vt attestantur Baldus, & dominus 2
Iason, quibus in hoc credendum est, pro not. Bartolus in fortioribus terminis, in repetit. l. de quibus. *(mihi in 9. colum.) versicul. Quarto principaliter ff. de legibus.* vbi concludit; Quod Doctori excellenti attestanti in scriptis 3
de consuetudine credatur, & pulchre dicit Paulus de Castro, *in consil. 60. incipit, In præsenti causa, quæ vertitur &c. in 1. colum.* Quod Baldo, qui excellentissimus Doctor fuit, attestanti de consuetudine regnorum Franciæ, & Angliæ, 4
*in l. Cum antiquioribus. Cod. de iure delib. de quibus per eum*, credatur: Subiungens tanti viri relationi standum esse, tum propter eius authoritatem, quia credendum sit, quod non ita affirmasset, si non sciuisset vel vidisset ita obseruari, *argumento eius, quod in simili not. gloss. in l. 2. Cod. Si secundo nupt. mulier. & Bartol. in l. consuetudinem. ff. de iure codi.* & addit Paulus de Castro, ibi; Quod se teste Baldus multo tempore vixerit, & quod discipulus eius fuerit, vnde tempore suo potuit videre ita obseruari. Quanto magis creditur Baldo in proposito nostro, attestanti in articulo Iuris ita communiter teneri, cum sine dubio viderit omnes Doct. antiquos, qui istam materiam tractarunt, & præcipue cum hoc etiam attestetur magnificus dom. Iason, qui in hoc veteres & recentiores vidit. Quare etiam secundum hanc sententiam Iuribus & authoritatibus summorum Doctorum fulcitam iudicandũ est. Non obstante contraria opinione, cum illa iuribus pro ea citatis non probetur, vt claret ex solutione ad ea, per dominum Aduocatum illustrium Principum & Ducum Pom. in replica data. Et quod non obstent vltra prædicta, fortificantur. & primo, quod non repugnet text. in d. c. 1. de nat. success. Feudi, de quo tenentes contrariam opinionem, faciunt capitale, patet per tex. in d. c. Satis bene, dum in fine dicit, & vsque in infinitum peruenit, si hoc actum erit, per quem text. dicit ibi Bald. expresse, ad fin. Quod iura quæ loquuntur de infinitate, quod ad transuersales, debeant intelligi, si hoc actum sit, alias secus. Nam in linea recta habet locũ infinitas, quia naturalis est descensu, sed non est reflexa seu transuersa, quia esset eo reuerti, vnde separatum fuit, & retro 5
aspicere. Item text. ibi. vt ex litera claret, non loquitur de transuersalibus vltra septimum gradum, non ponitur in infinitum, nisi cum ista adiectione, si scilicet hoc actum fuerit. Ideo non veniunt vltra septimum geniculum, si hoc non fuerit actum. *dict. capit. Satis bene.* Per quæ etiam infertur solutio ad dict. cap. 1. *§. His vero deficientibus. de gradi. successio. in Feud.* Nec obstat dict. cap. 1. Si vasallus feudo priuetur, quia, vt supra deductum est, Bald. respondet ad hoc, in d. Authent. Defuncta. quia cum non habeat in se rationem, nec æquitatem, non est etiam seruandum, nisi in suis propriis terminis. Sed dict. cap. 1. loquitur quando feudum vocat propter delictum vasalli, & non propter mortem eius. Ergo, &c.

Et licet in isto articulo sit tertia opinio, imo potius limitatio ad opinionem glo. & sequacium, videlicet, quod 6
quando Feudum paternum siue antiquum ab initio transitum fecerit de persona acquirentis in descendentes ipsius acquirentis, quod tũc etiam transeat ad trans-

uersaler in infinitum, intellige descendentes ex descendētibus primi acquirentis, *secundum Iacob. de Belui. Nicol. de Neapol. & alios in d. cap. Si Capitanei. Mar. Aluarot. in cap. & quia. qui feud. dare possunt. Alexand. in dict. cap. Hoc quoque sciendum. eodem titulo. & mouentur per text. in dict. cap. 1. de natura successio. Feudi. in cap. 1. §. 1. de gradi. success. in feud. & cap. 1. Si Vasall. Feudo priuetur.* Tamen illa opinio siue limitatio per supra adducta, cum text. in d. c. Hoc quoque sciendum, in d. c. 1. §. 1. de success. Feud. indistincte voluerit, quod in Feudis etiam antiquis collaterales solum vsq; ad septimum gradum, & non in infinitum, vt descendentes succedāt, sicut erronea conuincitur. Et hoc ineuitabiliter probatur per d. cap. Satis bene. vbi text. loquitur de Feudo paterno, vt tunc demum succedant collaterales, si hoc actum fuerit. Et tantum clarius claro est, quod quando est Feudum paternum, quod tunc semper transuersales descendant ex descendentibus primi acquirentis, & sic quod Feudum primordialiter siue ab initio transitum fecerit ab acquirente feudum in descendentes ipsius ac-

7 quirentis: Cum Feudum paternum dicatur, quod fuit acquisitum ab ascendente, & est necesse, quod ille ascendens fuerit auctor cognationis communis. d. c. 1. §. 1. *alias §. His vero deficientibus.* dum dicit, quod ita intelligendum est, si Feudum sit paternum, hoc est Si eius fuit parentis, qui eius fuit agnationis communis, *vt ibi Bald. & Feudista. de gradi. successio. Feud. & dict. cap. 1. ibi, paternum autem voco. & ibi etiam Doctor. de natura. success. feud.* & tamen non transit ad collaterales. Si hoc non fuerit expresse actum. *d. c. Satis bene.* Nec valet responsio quorundam ad d. cap. Satis. qui subaudiunt, maxime si hoc actum erit, quod idem sit, si non fuerit hoc actum, quia est maxima violētia seu extorsio ad textum: imo diuinatio, & contra text. *in dict. cap. Hoc quoque sciendum & in d. cap. 1. § His vero deficientibus.* Et Vltra prædicta, quod illa opinio siue limitatio præfatorum Doctorum docet [illegible], quod quando Feudum primordialiter fecit transitum ab acquirente Feudum in eius descendentes, transeat tunc in infinitum ad transuersales descendentes ex descendentibus primi acquirentis, [illegible], tamen pace tantorum Prælatorum, falsa, & [illegible], probatur inconuincibiliter, per textum in d. cap. 1. § Hoc quoque obseruatur *de successio. Feud.* quia ille § [illegible] secundum Andream de Isern. Iacob. de Belui. Baldum, Aluarot. Alexand. & omnes Doctores ibi [illegible] loquuntur in Feudo paterno, & antiquo, [illegible], quod fuit ab vno ascendente acquisitum, qui [illegible] siue author communis agnationis, cum solum illud dicatur Feudum paternum, & nullum aliud. *dict. cap. 1. §. His vero deficientibus. & d. c. 1. de natural. successio. Feudi.* Et sic in c. 1. dict. §. Hoc quoque ab initio Feudum fecit transitum ab acquirente ipsum in descendentes eius, quia alias acquirens non esset communis stipes, siue author agnationis communis. Et tamen decidit non expresse, quod tale Feudū paternum ad transuersales, licet descendant ex descendentibus primi acquirentis authoris scilicet, non transeat vltra septimum gradum. Et sic clarissime patet, quod dicta opinio nullo modo probetur. per dictum c. 1. in quo antedicti Doctores capitale faciunt. *de natur. success. Feud.* Nisi diceretur, quod illud cap. 1. quum loquatur in eisdem terminis Doctor. & bene, in Feudo paterno, corrigeret cap. Hoc quoq; obseruatur. & d. c. Hoc quoque sciendum, quod etiam ibi secundum vnum intellectum Doctorum lo-

8 quitur in Feudo paterno. Quo tamen nihil absurdius dici aut excogitari posset, quia iurium correctio vitanda est, & iura iuribus concordanda sunt. *l. vnic. Cod. de rei uxo. dot. §. fin. in Auth. de exhibend. re. col. 5. c. Cum expediat. de elect. in 6.* Per subauditiones enim & tacitas repetitiones Iura reuocanda non sunt, sed potius concordanda. *gloss. singul. allegatur ad hoc per Doctor. in cap. Cupientes. §. quod si per viginti. in verbo petere. Et sequuntur ibi Ioann. Mon. Archid. & Philip. Franc. de electio. in 6. &c. facit quod nota Bartol. in l. talis scriptura. ff. de legatis 1.* Ideo bene dixit Bald. in d. c. satis bene, quod iura quæ loquuntur de infinitate, quo ad transuersales, debeant intelligi, si hoc actum esset, alias secus. Quare necessario sequitur dictam opinionem per d. c. 1. de natura. success. Feudi. & d. §. siue c. His vero deficientibus, quæ etiam indistincte debent intelligi, vt iura iuribus concordentur, quando scilicet non est expresse actum, vt collaterales succedant in infinitum, in terminis d. c. Hoc quoque sciendum, &c. hoc quoque obseruatur, scilicet, vt ad septimum geniculum admittātur. Non enim nouum est, vt leges priores ad posteriores, & econtra, trahantur. *l. Non est nouum, cum duobus sequentib. ff. de legibus.* Imo si vera esset opinio gloss. in terminis, in quibus loquitur Nicol. de Neapol. Aluaro. Alex. & sequaces, sicut tamē non est vera, nec stare potest, vt plusquam sufficienter ostensum est, & confunditur per text. quem gloss. in d. c. hoc quoque obseruatur, ad suum errorem (salua pace) scilicet d. cap. hoc quoque sciendum. allegat, cum illud c. omnino contrarium decidat. Tamen adhuc non obstaret illustribus Principibus etiam si non probassent vsus articulatos, vti tamen optime probarunt; Cum actores non probauerunt, nec probare possunt, quod sint de linea descendendi primi acquirentis &c. Cum Nicola. de Neapol. Aluarot. & sequaces eorum opinionem; imo verius, salua pace, eorum errorem, in dict. c. hoc quoque sciendum. in dict. cap. Si Capitanei, male limitent, quod non procedat, quo ad transuersales acquirentium Feudum. Et prædicta omnia confirmantur. Nam cum (vt supra pro parte adductum est) quod Doctor. etiam tenentes opinionem gloss. fateantur in effectu mei articulum dubium, & præsertim Francisc. de Aretin. *in dict. consil. penultim.* Non potest dici quod consuetudo vel vsus, de quo nomine principum articulatum est, sit contra vel præter Ius commune consuetudinarium Feudorum, sed ipsi conformis, scilicet secundum sententiam Andreæ de Isern. Iacobi de Belui. Bald. & sequacium rotundis Iuribus fundatam, potissimum etiam cum inquit D. Vdalricus Zasius, recolendæ memoriæ, in suo nouo tractatu de Feudis, in titul. de success. Feud. in 3. conclus. contrariam opinionem esse consuetudine firmatam, &c. opinionem vero glossæ Nicola. de Neapol. Aluarot. & aliorum non esse consuetudine firmatam, sed contrarium etiam vltra humanam memoriam seruatum, &c. Sequitur etiam lucidissime, quod omnia fundamenta, quibus actores nitantur ostendere, quod vsus articulatus non sit consensu nobilium approbatus, & quod contra eum murmurauerint, & Principibus supplicauerint, & quod per hoc inducta sit interruptio huiusmodi vsus, &c. nedum faciant contra Principes, sed etiam intentionem aduersariorum fuisse fundatam, licet nulliter in alia opinione, quę tamen nihil ad propositum facit. Cum non sit probatum, quod actores sint de linea transuersali primi acquirentis Feudum, in sola consuetudine firmata, penitus elidant. Cum huiusmodi consuetudo contra veram scilicet sententiam, vt iam proxime insolubiliter probatum est (vel soluat Apollo) in terris illustrium Ducum Pom. nedum vsu non sit firmata, sed etiam contrarium actum, seu obseruatum. Quare huiusmodi fundamenta, quæ forsitan possent aliquam speciem habere, quando scilicet introduceretur consuetudo contra vel præter Ius

commune

commune consuetudinarium Feudorum, &c. Quo autem penitus nihil obstent, nec obstare possent Principi Pom. dicendum est, quod agitur de conseruando vsu, qui non est contra vel præter ius commune consuetudinarium Feudorum, sed ipsi conformis. Cum per huiusmodi vsum in Pom. commune ius consuetudinariũ Feudorum, vel saltem verior & probabilior sententia sit, cõseruatum siue firmatum vel firmata, & non contra vel præter ius commune consuetudinarium Feudorum inducitur, *vt scilicet per met not. gloss. & Doct. in l. de quibus. ff. de leg. in cap. fin. de consuet. in §. Ex non scripto, cum simil. instit. de iu. n. nat. gent. & ciuili.* Ea quibus omnibus finaliter á sufficienti partium enumeratione inferri videtur, illustres Principes absoluendos esse, ex quo actores & pater eorum non fuerunt simultanee inuestiti, cum N. de N. vltimo possessori Castro N. cum suis pertinentiis, & propter defectum scilicet probationis graduum, etiamsi ipsi probassent, se esse de linea primi acquirentis (prout tamen nequaquam probarunt) & Principes defecissent in probatione articulatorum vsuum, vti tamen non defecerunt, sententia Andr. de Isern. Bal. Iacob. de Belui. & sequacium, irrefragabilibus iuribus, & rationibus confirmata, sed etiam secundum aliam opinionem. Cum in terris seu Principatibus Pom. dicta opinio consuetudinis non sit firmata, sed contrarium obseruatum, & etiam cum secundum Doctores met tenentes illam contrariam opinionem, articulus sit dubius. Et cum irrefragabiliter probatum sit, quod in terris illustrium Ducum Pom. &c. collaterales vltra septimum gradum, nisi habuerint simultaneam inuestituram, etiam in antiquis & paternis Feudis, indifferenter de iure succedere non possent, sed quod huiusmodi Feuda per mortem vltimi possessoris, sine hæredibus masculis decedentis, Principibus & dominis feudorum aperiantur. Sequitur quod articulata consuetudo coniunctæ manus siue simultaneæ inuestituræ nobilib. & Vasallis subditis Ducum, euidenter vtilis & fauorabilis, & Principibus præiudicialis & damnosa sit: Quia cessante huiusmodi consuetudine talia Feuda omnino & indistincte in tali casu, decedentibus scilicet Vasallis sine hæredibus masculis descendentibus, & agnatis vsque ad septimum gradum reaperirentur ipsis Ducibus, & vlteriores agnati generaliter ab eis in totum excluderentur, nec ad ea amplius admitterentur, nisi de eis de nouo ex gratia & liberalitate Principum inuestirentur. Quo quidem casu, quando scilicet vlteriores agnati tantum gratia Principum in eiusmodi Feudo de nouo reinuestirentur, ipsis postea decedentibus sine hæredibus masculis descendentibus, de communi iure consuetudinario Feudorum, in tali feudo non succederent agnati, etiam fratres simul inuestiti, nisi in ipsa inuestitura esset expresse adiectum pactum, vt frater fratri succederet. *cap. Cum vero Corradus. titul. Qui Feud. dare possunt. cap. final. de successionib. Feud. capit. Cum duo fratres. alias final. de feud. mar. cap. 1. de beneficio patris &c. cap. 1. de fratribus de nouo benefic. inuestit.* Et sic patet á simili dictorum iurium Feudalium, quod simultanea inuestitura in terris clarissimorum Principum Pom. in dictis casibus tantum operetur, quantum in inuestitura facta fratribus, vel aliis agnatis de nouo beneficio pactum appositum, scilicet vt frater in feudo fratri succedat. Quia sicut illo casu non adiecto tali pacto, frater non succederet fratri de iure communi Feudali, in Feudo nouo, nec haberet locum ius accrescendi, dictis iuribus, &c. Ita in Ducatu Pome in proposito, de iure agnati vltra septimum gradum, sine eiusmodi simultanea inuestitura, etiam in antiquis Feudis non succederent. Ea quibus liquido etiam infertur dictam consuetudinem siue vsum simultaneæ inuestituræ in Prouinciis præfatorum Ducum, non solum nec contra, nec præter Ius consuetudinarium Feudorum, sed etiam omnino conformem ei esse. Ideo huiusmodi consuetudine regi, id est; loci causæ feudales sub ea comprehensæ decidi debent. *cap. 1. de cognitio. Feudi.* Imo in causis Feudali- 9
bus, de similibus ad similia est procedẽdum gl. est notabilis *in d. cap. 1. in verbo, comprehensus de cogn. Feud.* Ex qua gl. singulariter ibi notat Iacob. de Belui. & sequitur Aluar. ibi. & Fulgo. *in l. de quibus ff. de ll.* quod quando non reperitur consuetudo Feudalis, decidens casum, reperitur tamen simile consuetudinis; Quod scilicet illud simile cõsuetudinis in causa Feudali attendendum sit, & quod vincat legem scriptam, probatur in d.c. Si Capitanei, in fine. & in c. t. An mutus vel aliter imperfectus, etiam in fine. Quanto magis secundum prædictam consuetudinem specialẽ simultaneæ inuestituræ in Ducatib. Pom. causæ feudales sub ea comprehensæ, decidi debent, quæ etiam habent maximam similitudinem cum communi iure consuetudinario Feudorum præallegatorum iurium, quum scilicet fratres de nouo beneficio sunt etiam simul á domino inuestiti, quod tamen alter alteri non succedet sine dicto pacto. Sic in Pom. sine simultanea inuestitura agnati collaterales vltra septimum gradum, & sic qui defecerunt in probatione graduum, etiam in feudis paternis & antiquis non succedunt, præsertim cum ista consuetudo vt supra ostensum est, vtilis nobilitati ducatus est. Ea quibus concluditur, quod illa consuetudo prouinciæ Pome. cui territorium (vt testes, duorum Principum communiter attestantur) sit subiectum, & ad ipsam pertineat, vt & ad illud territorium B. extendatur, etiam dato, non tamen concesso, quod de illa cõsuetudine in terra B. in specie non fuisset probatum. Ex quo de contraria speciali consuetudine ibi per aduersarios (vt optime ex parte Principum in eorum replica ostensum est) non sit probatum. Cum ad probandam consuetudinem in aliquo loco particulari sufficiat al- 10
legare generalem consuetudinem in regno vel prouincia, cui ille locus subiectus est, *text. sing. in cap. super eo. ibi consu. tuæ Metropolitanæ Ecclesiæ. de cognat. spiritu. cap. final. & ibi Panorm (mihi in 4. colum.) versicul. nota 4. quod ad concludendum. de offic. vica. dominus Iason in repet. d. l. de quibus. cum concord. (mihi in 20. colum. post princip.) versicul. & nota diligent. v. ff. de ll.* quæ maxime procedunt in præsentiarum; Cum huiusmodi vsus simultaneæ inuestituræ siue coniunctæ manus in proposito nostro sit iuri communi consuetudinario Feudorum, *de quo in dict. cap. Cum vero Corradus. & in dict. cap. final. de feud. mar. dict. cap. fin. de success. feud. d. cap. 1. de benefic. patr. & in dict. cap. 1. de fratre de nouo benef. inuest.* conformis. & præcise eadem ratio in tali coniuncta manu. Quia sicut in dictis iuribus frater sine pacto excluderetur á feudo nouo, ita in terminis nostris, agnati transuersales vltra septimum gradum sine simultanea inuestitura, nõ admitterentur etiã in feudis antiquis, &c. Sed vtroq; casu feuda domino feudi ex dispositione iuris reaperientur, &c. Et enumeratio consuetudinis ipsa consuetudo, prout ra- 11
tio legis ipsa lex. *l. cum tesiam. §. Mulier. ff. de test. leg. ba. solu. ibi. Satis etiam tacite ca... putauimus. Cod. de reuo. donat.* Et sæpe dicta consuetudo simultaneæ inuestituræ in prouincia illustrium Ducum Pom. non est priuata, vt patet, & communis ... & vasallis ipsis vtilis, & Principibus præiudicialis, nec est imper... Romanæ Ius com... coniunctæ manus ... sed etiam ... aliis prouinciis & ducatibus, frequenter obseruatum, ... 12
tu statutum est, & vltra ducentos annos in famosissimis

ducatibus

ducatibus & Principatibus illustrissimorum Ducum Sa-
xoniæ, & omnibus territoriis iuri Saxonum subiectis,
vbi causæ deciduntur secundum Ius Saxonum, Colla-
terales etiam fratres post factam diuisionem etiam bo-
norum paternorum & antiquorum feudalium in huius-
modi feudis antiquis, vel etiam antiquissimis, sibi inui-
cem non succedunt, si non fuerint de eis, facta diuisione
iterum simultaneè reinuestiti, de quo etiam est tex. cla-
rus de iure Saxon in c. 31. Lehenrecht. Et ideo sæpeprę-
fata consuetudo simultaneæ inuestituræ non est priua-
13 ta, vel particularis vnius familiæ, sed communis toti
prouinciæ & iuri communi feudali consona. Cum ta-
men etiam in vna agnatione, familia, vel domo, statuto
vel consuetudine aliquid expresse contra vel præter Ius
commune induci possit, scilicet, quod in tali progenie,
extantibus filiis masculis, filiæ fœminæ dotatæ non suc-
cedant. Ita singulariter decidit Ioann. Andr. post Vber.
de Bobio. *in Add. ad Spec. in titulo de instrumento. editio. §.
compendiose. versicu. sed quid dicemus*, quod scilicet consue-
tudo vnius progeniei solennitatem testamenti mutare
possit, &c. Sequitur & refert Angel. Perus. *in l. 3. post
princip.* & dicit menti tenendum. *ff. de testament.* & valde
notanter dominus Iason in repet. l. omnes populi (*mihi in
fine 9. colum.*) *versicul. An autem vna progenies* ff. de iusti. & iu-
re, vbi dicit se ita consuluisse in familia illorum de Siccis,
qui habent inter se consuetudinem, quod filiæ fœminæ
extantibus masculis, non succedant, &c. Item apertissi-
mi iuris est, quod in antiquis feudis, mortuo vasallo pos-
14 sessore, hæres eius infra annum & diem inuestituram vel
saltem renouationem inuestituræ à domino feudi pete-
re teneatur, quod si neglexerit, perdit Feudum, & do-
mino aperitur. c. Præterea si quis infeudatus. de prohib.
feudi alien. per Freder. vbi dicitur; Quod si quis infeu-
datus sua incuria vel negligentia, præter annum & diem
steterit, feudi inuestituram à proprio domino non re-
petendo transacto hoc spacio feudum amittat, & feu-
dum ad dominum redeat. c. 1. quæ fuit principalis causa
beneficii amittendi. c. 1. quo tempore mil. inuestit. pet.
debeat, vbi disponitur; Quod si vasallus miles infra an-
num & mensem inuestituram feudi à domino petere
distulerit, quod ipsum perdat. Sed neque actores neque
eorundem progenitores post mortem H. de N. vltimi
possessoris præfati Castri, infra annum & diem inuesti-
turam seu renouationem inuestituræ à Duce N. felicis
recordationis petierunt, & propterea suæ illustri celsi-
tudini tale feudum re apertum fuit, & Dux N. etiam
laudabilis memoriæ, ex permissione iuris, ex dict. tit. ve-
ro, vel saltem putatiuo, iusto tamen errore, possessio-
nem dicti Castri, tanquam feudi amissi & aperti, ade-
ptus fuerit, & 20. annis continuis, sine omni, saltem iu-
ridica & legitima interruptione, titulo vero, vel saltem
putatiuo, iusto tamen errore. bona fide, quæ ex dicto ti-
tulo à iure præsumitur, possedit: Et possessione longi
temporis inter præsentes decem, & inter absentes vigin-
ti annis continuis, sine interruptione, titulo vero, vel
putatiuo, iusto tamen errore, dominia rerum immobi-
lium vtilia præscribantur. Sequitur clare, quod etiam in
isto casu principes Pome. dominium vel quasi, sæpedicti
Castri, cum suis attinentiis, huiusmodi præscriptione
non odiosa etiam acquisiuissent, & quod ope talis excé-
ptionis, scilicet præscriptionis longi temporis, actionem
15 aduersariorum peremissent, & per consequens, quod ab
ea nihilominus absoluendi essent. Cum ex huiusmodi
possessione continua & pacifica & non interrupta 10. in-
ter præsentes, & 20. annis inter absentes titulo vero, vel
putatiuo, iusto errore, onecroso vel lucratiuo, & bona
fide, res immobilis præscribatur, seu dominium vel quasi
si eorundem, præscriptione tali acquiratur. *l. longi. la 1.
& l. longi. la 2. l. Diuina. l. Emptor l. super longi. & l. final. Cod. de
præscript. longi tempor. l. nullo. Cod. de rei vend. Et probatur per
tot. tit. ff. de vsuc. per ti. de præscript.* Et quod bona fides ex ti- 16
tulo vero vel putatiuo, iusto tamen errore, præsumatur,
probatur per text. ad literam. *in leg. non solum. § quod vulgo.
l. Celsus. & ibi Bartol & dd. ff. de vsucap. l. penult. Cod. de euict. dict. l.
Diuina. cum gloss. 2. cap. ibi scilicet, nisi causam habeat iusti erroris. l.
igitur. § potest, vbi est text. not. ff. de lib. causa. Legista in ll. supra alle-
gatis, gloss & Canonista in c. si diligenti, cum concordan. de præscript.*
Et illa præscriptio longi temporis non est odiosa sed mi- 17
xta, *secundum Bartol. & dd. in l. final. in princip. ff. de coper quem fa-
ctum erit, &c.* Et ideo in ea secundum eos intelligitur me-
dia vita, vt neque per citationem, neque per porrectio-
nem supplicationis vel libelli oblationem, sed per litis
contestationem tantum interrumpatur præscriptio. *leg.
Mor. Cod. de rei vendic. l. 2. § penultim. ff. pro emptore. dd. in d. l. fin.
in princip.* Imo eiusdem præscriptio 10. vel 20. annorum, & 18
ita longi temporis in feudis, & sic in præsentiarum, nec
est odiosa, nec mixta, sed fauorabilis. Ita probatur ex
nota. per Bald. *in c. ep. si quis de manso. (mihi ad fin. colum.) versic.
oppo. intera facit, ibi scilicet, & præsertim in feudis, de contro. in-
uest.* vbi singulariter inquit; Quod in feudis etiam præ-
scriptio longissimi temporis 30. vel 40. annorum, quæ
tamen alias est odiosa, secundum Bartol. & dd. *in dict. l. fin.
in princip.* sit fauorabilis. *sequitur & refert dominus Iason in dict.
l. final. (mihi in fin. 1. colum.) versicul. Circa primam speciem. ff. de eo
per quem factum erit.* Et hoc posset forte etiam attemptari,
quod præscriptio longi temporis 10. vel 20. anno. in feu-
do; cum sit fauorabilis, non interrumperetur, etiam per
litis contestationem cum vsucapione, eo quod sit fa-
uorabilis, etiam per litis contestationem non interrum-
patur. *secund. Bartol. & dd. in dict. l. fin. in prin.* tamen hoc non
pono pro constanti, nec est necessarium in proposito,
cum ante completam præscriptionem nihil interuene-
rit, quod poterat eum interrumpere. Nec illustrib. Du-
cib. P. obiici potest, quod cum nec actores nec eorum
progenitores per sententiam priuati fuerint sæpedicto
feudo, &c. Illustris Dux N. non potuit cum bona fide ac-
quirere possessionem eiusdem, quia vasallus infra an- 19
num & diem non petens inuestituram, non amittat feu-
dum ipso iure, sed tantum per sententiam dd. *in dict. § præ-
terea si quis infeudatus. in d. cap. 1. quæ fit causa benef. amit.* Et vi-
detur clarus text. *in dict. cap. 1. in fin. in verb. scilicet damnetur. ti.
quo tempore miles inuest. pet. deb.* quia illa procedunt, quan-
do vasallus, qui infra annum & diem inuestituram pete-
re neglexerit, fuit in possessione feudi, quod tunc requi-
ratur sententia condemnatoria propter possessionem a-
uocandam à feudatario. *Ita probatur per text. in dict. cap. 1. in
fin. verbo damnetur, quo tempore mil. inuest. pet. & ita declarat ibi
nota. Andr. de Iser. (mihi in 5. colum.) in versicul. damnetur, Bald.
(mihi in 4. colum.) versic. ibi damnetur. scilicet ad restitution. em feu-
di ratione contumaciæ. Alua. in 2. colum. ibi scil. damnetur. & allegat
ad hoc Dyn.* & dicit expresse etiam Alex. *ibi (mihi etiam in 2.
col. post prin.) in vers. incipi. Apostol.* text. ibi. damnetur scilicet
vasallus ad restituendum feudum domino, & sic iste tex.
secundum communem intellectum dd. probat euiden-
ter, quod si vasallus, qui infra annum & diem inuestitu-
ram à domino petierit, non fuerit in possessione feudi,
quod tunc non sit necessaria sententia condemnatoria,
quia illa solum requiritur, vt condemnetur ad restituen-
dã possessionem feudi domino, quã, cum penes eum nõ
sit restituere, non potest, & sic probat iste text. in verb.
damnetur, clare quod propter non petitam inuestitu-
ram infra annum & diem, feudum ipso iure sit apertum
domino;

domino; Cum vasallus solom debeat coodemnari ad restituendam possessionem!, quæ restitutio nedum non est necessaria, sed etiam ei impossibilis, quando scilicet non fuit in possessione feudi amissi. Ergo, &c.

Non obstaot illustribus Principibus notata per Gulih. de Cunio. Bal. Salyc. & dd. in l. solennibus. C. de rei vendi. & per ootata secundum Doct. in d. cap. 1. quæ fuit pri. causa benefic. amit. quia loquontur ibi in termiois omoino diuersis & separatis à proposito nostro, scilicet quaodo alius possidebat feudum, cum quo verus vasallus contendebat super feudo, *per text. in l. forma. §. si cum ego. ff. de cens.* Item assignant Docto. in d. locis ratiooem, quia non debet vasallo imputari istud tempus, quamdiu litigat eum possess. l. quamdiu. C. qoi admitti. vbi dicitut, ei qui non est certus, an ex testamento vel ab intestato succedat, vel ex qua causa veniat, non currit tempus assignatum ad petendum bonorum possessionem. & sic l. quamdiu. loquitor in terminis quando alius quã is ad quem pertinebat res feudalis, possidebat res hæreditarias, vel quando alius dicebat se proximiorem, vel institutum, cum quo litigabat verus hæres ab intestato, vel institutus, *vt declarat ibi gloss.* 1. Cum ergo hie non simus in illis terminis, quia tempore, qno illustris Dux N. possessionem feudi sibi aperti adeptus fuit, alius, qui prætendebat se vasallum, non erat in possessione eiusdem; Sequitur quod casus præseus maneat in dispositione d. c. 1. quæ fuit prima causa benefi. amit. & d. c. prætetea si quis infeudatus, &c. *de prohibit. feud. alien. per Freder.* Quia alio nou possidente feudum, qui litigat cum vero vasallo, est eadem ratio contumaciæ vasalli non petentis, vt inuestituram infra annum & diem, &c. quia vtroque casu pariter contemnitur dominus, quæ ratio solum cessat alio possidente, & se pro vasallo gerente. & cum vero vasallo litigante, &c. Cum ergo ex prædictis constet, illustrem Principem Ducem N. felicis memoriæ, iuris authoritate propter oon petitam inuestituram infra annum & diem, acquisiuisse possessionem dicti castri, noo potest dici eum talia bona vi aliqua inuasisse, oec ipsum nec hæredes suæ celsitudinis mala fide posse-

10 disse. Quia qui aliquid facit l. authoritate, in nullo peccasse videtur *l. Gracchus. cum simil. C. de adult.* Quapropter huiusmodi præscriptio longi temporis eum titulo & bona fide tolleret omnes actiooes, si quæ à principio actoribus competiissent; Cum præscriptio tollat prorsus omnes actiones, etiam de iure Canonico, vt quando voa Ecclesia præscribit contra aliam *tex. est notabilis in c. ad aures,* ibi prorsus omoes actiones excludit.

## THEMA CONSILII LXVII.

Iurans obseruare cõtractum vel conuentionem, debet seruare iuramentum, quando hoc sine interitu salutis æternæ facere potest. Et vtrum iurãs non alienare, possit alienãdo dominium rei transferre: Et quid si sit reseruatum ius pignoris in re alienari prohibita, vel si res sit feudalis, & sine consensu agnatorum simultaneè inuestitorum alienata, &c.

### SVMMARIA.

1 *Iuramentum, quod non vergit ad detrimentum salutis æternæ, est seruandum.*

2 *Veniens contra contractum, quem iurauit seruare, incurrit ipso iure infamiam.*

3 *Alienationis prohibitio regulariter à contrahentibus facta, non impedit dominii translationem; Sed contraueniens liberatur soluendo interesse: Et quid in casu, quando iuramentum interueniat.*

4 *Iuramentum interpositum super aliquo actu, vel contractu, intelligitur secundum naturam eius, super quo interponitur. & num. 16.*

5 *In obligationibus facti, etiam negatiuis, succedit obligatio ad interesse.*

6 *Promissio non alienandi cum iuramento facta, impedit translationem dominii, nec liberatur ab illa obligatione, præstando interesse.*

7 *Fauor iuramenti præferendus est fauori vltimæ voluntatis & Reipublicæ.*

8 *Iuramentum est obseruandum in forma specifica, nec sufficit illud adimpleri in effectu.*

9 *In iuramento inest clausula, quod iurans omni efficaciori modo, quo potest, obligetur.*

10 *Iuramentum de iure ciuili non inducit obligationem, nisi in liberto.*

11 *Solus consensus de præsenti facit matrimonium.*

12 *Promittens vendere rem aliquam primo, cum iuramento, vtrum possit simpliciter vendere secundo, & in illum dominium trãsferre.*

13 *Lex, vel statutum prohibens actum vel contractum simpliciter, intelligitur habere clausulam derogatoriam actus, vt licet non procedat vlterius annullando, tamen actus est nullus.*

14 *Iuramentum interpositum super actu reuocabili, quando non reuocetur.*

15 *Reseruatio pignoris vel dominii in conuentione de non alienando facta, impedit dominii trãslationem, etiamsi nullum interuenerit iuramentum.*

16 *Vasallus non potest alienare feudum antiquum, sine consensu agnatorum, & ita in præiudicium eorum, si simultaneam habent inuestituram, etiam cum consensu domini: Nisi filios masculos habeat ex corpore eius descendentes, nec iurauerit de non alienando.*

17 *Iuramentum non debet esse frustratorium, vel sine effectu.*

18 *Conuentiones etiam iuratæ non extenduntur ad tertium, nec ei præiudicare quicquam possunt.*

19 *Causa necessitatis multa sunt licita, quæ alias non licent.*

20 *Vasallus etiam imminente causa necessitatis non potest sine consensu agnatorum alienare feudum. Idem nisi permittat dominus.*

## CONSILIVM LXVII.

DOmini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Præmissa breuiter ostenduntur, & ordine suo ex sequentibus iuris fundameotis clare patebunt: Et prima pars huius responsionis est sine omni dubio, vt claret per iura volgata, *vt in cap. Cum contingat. & cap. si vero. de iureiur. &c. licet mulieres. eod. titul. in 6. cap. quamuis de pactis. in 6. & ibi Doct.* vbi habetur, quod omne iotamentum, quod ooo vergit in detrimentum salutis æternæ, 1
siue interitum animæ, sit seruandum. & l. si quis maior. 2
vbi dispooitur, quod venieos contra contractum, quem quis iurauit seruare, incurrit infamiam ipso iure, *& ibi etiam dd. Cod. de transact.* Item & secunda pars probatur.
Nam licet regula sit, quod quando prohibitio alienati- 3
onis sit à contrahentibus, regulariter non impediatur dominii translatio, quamuis contraueniens teneatur ad interesse, *vt probatur per text. in lege Si ita quis. §. ea lege. ff. de verbor. obligat & per glo. & Doct. in l. ea lege. Cod. de condict. ob causam.* Et videtur hoc etiam procedere, si in huiusmodi conuentione vel contractu interueoisset iuramentum. & ita si quis promisit nõ alienare certam rem, & iurauit, quod

quod iuramentum non impedit vtilitatem actus in contrarium facti, licet attentans sit periurus. *Et pro hoc bene facit gloss. sing. & approbata, in cap. final. §. fin. de procurato. in 6. & id, quod tenet Ioann. Andr. in regu. Quod semel. de regulis iuris. in mercuriali. & Bartol. in l. si quis. in princip. ff. de legatis 3. & quod tenet Bartol. in leg. omnes populi in 4. q. 3. quaestionis princip. ff. de*
4 *iustit. & iure.* Item quod iuramentum interpositum super aliquo actu vel contractu, intelligatur secūdum naturam illius actus super quo interponitur. *l. fin. C. de non nu.*
5 *pecu.* Sed in obligationibus faciendi, succedit obligatio ad interesse. *l. stipulationes non diuiduntur, in princ. versic. Celsus. ff. de verb. obligatio. l. si quis ab alio. §. fin. ff. de re iud.* Quod etiam procedit in factis negatiuis. *l. 2. §. item si in facto. ff. de verb. oblìgat.* Ergo, &c. Per quae fundamenta ita in specie etiam tenet dominus Ias. *in d. §. ea lege.* quem etiam sequitur per ista dominus Consulens in suo consilio. Tamen non obstantibus omnibus praedictis & aliis, arbitror de iure contrarium verius esse, potissimum in ca-
6 su praesentis consultationis, videlicet, quod generosus Comes N. de N. propter iuramentum praecise teneatur ad non alienandum, ita quod iuramentum impediat translationem dominii, & ita quod soluendo interesse non liberetur ab illa obligatione faciendi, ita vult gl. oss. singularis & aurea, in l. Si pecuniam. in princ. & est glossella, in verb. necesse habeas. ff. de cond. ob causam. Est enim ibi text. Quod contractibus innominatis locus sit poenitentiae. Verbi gratia; Do tibi. 10. vt pro me proficiscaris Romam. &c. Licet re integra locus sit poenitentiae, subiungit tamen litera, si ita se res habeat, vt necesse habeas proficisci, tunc non licet poenitere, quod exponit ibi d. glo. necesse habeat, vt quia iurasti, & sic glo. ponit ibi expressam limitationem, ad regulam praedictam, videlicet; Quod in obligationibus faciendi vel non faciendi succedat obligatio ad interesse, & ita quod quis praecise non teneatur ad factum, sed soluendo interesse liberetur ab obligatione, quando non interuenit iuramentum, quia si quis iurauerit facere, vel non facere, & ita alienare vel non alienare, obligatur praecise ad factum vel non factum. Et quamuis pro veritate istius gl. multa adduci possent, quae breuitatis intuitu omittuntur, tamen probatur per bonum text. in c. fi. ne praela. vices suas. quem ibi ad hoc notat Antho. de But. vbi rector cuiusdam Ecclesiae locauit cuidam Clerico fructus Ecclesiae suae, vsque ad septennium, praestita fide de non molestando eum ante septennium, qui tamen post finem primi anni abstulit ei Ecclesiam, deciditur ibi, quod rector hoc non potuit facere, & compellitur eam Clerico restituere. Et ita ibi actus solum factus contra interpositionem fidei non valet. Multo minus actus, vel alienatio facta contra iuramentum corporale, valet & tenet. Et bene probatur per text. sing in l. fideicommissa. §. fin. vbi dicitur, si quis opus facere iussus, paratus sit pecuniam dare Reipub. vt ipsa faciat, cum testator per ipsum id fieri voluerit, non audietur, & ita diuus Marcus rescripsit. *ff. de legat. 3.* Et sic est ibi text. ad literam. Quod si testator grauauerit haeredem, iubendo eum facere opus Reipub. quod non liberetur ab ista obligatione faciendi soluendo pecuniam, & ita interesse; Sed quod praecise teneatur facere, & hoc est ibi speciale vel fauore vltimae voluntatis, vel fauore Reipub. cui o-
7 pus debet fieri. Ergo multo magis iuramentum obligat praecise ad factum. Cum fauor iuramenti longe maior sit fauore vltimae voluntatis, vel Reipublicae, quia anima plurimi facienda. & cunctis rebus mundi praeferenda & anteponenda est. *l. Sancimus. Cod. de sacrosanctis Eccles.* Item bene facit c. ad nostram. la t. de iureiuran. vbi probatur secundum communem intellectum literae,
quod iuramentum sit obseruandum in forma specifica. 8
Nec sufficiat illud adimpleri in effectu, quia debitor ibi iurans super re pignorata, creditori nullum grauamen inferre, donec soluerit debitum, tenetur actualiter prius soluere, antequam repetat pignus, licet velit fructus in sortem compensare, & compensatio sit ficta solutio, &c. *l. Si peculium. §. 1. de statu lib.* Et quod obligatus ad faciendum vel non faciendum, praecise teneatur ad ipsum faciendum; Si iurauerit facere vel non facere, scilicet propter iuramentum praestitum, tenent post praeallegatas gl. Innoc. Anthon. de Butr. & ipsemet Panorm. *in cap. veniens de iureiur.* & pulchre Ioann. de Imo. *in cap. per tuas (mihi in 8. colum.) versic. Sed aduerte quia Host. hic. &c.* post Hostiens. & Ioann. Andr. *ibi per id, quod habetur in c. Cum tempore. de arbi.* & idem tenet Panorm. *in d. cap. cum tempore. (mihi in 2. colum.) versic. Nota secundo, ibi fide data, &c.* Idem tenent Bald. *in dict. l. Si pecuniam. & in multis aliis locis,* Moderni *in d. l. stipulationes non diuiduntur.* Alex. de Imol. & dominus Ias. *in dict. l. si pecuniam, cum multis concordantiis,* & Idem Ioan. de Imol. valde magistraliter per plura bona fundamenta, *in consil. 37. alias 179. Viso & oportune discusso processu mihi transmisso. (mihi in 6. colum.) versic. vnde licet promittens simpliciter factum, &c. in 2. colum.* & idem Alexand *in d. l. stipulationes non diuiduntur, in princ. (mihi in 9. colum. post princip.) vers. deinum in quantum Bart. hic.* pro quo
allegat etiam, quod in iuramento insit clausula, videli- 9
cet quod iurans omni efficaciori modo, quo potest obligetur. *l. Cum pater. §. Filium matrem. ff. de legat. 2.* Et licet Inno. & Antho. de Butr. teneant contrarium, sibi contrarii in d. cap. per tuas. & seq. eos Pet. de Anch. & Io. do Anna. *in dict. cap. fi. Fulg. & Lud. de Rom. in l. Hereditatem ff. de*
*donat.* & quidem alii, per iura & fundamenta supra ad- 10
ducta, & quaedam alia satis leuia. Et mouentur etiam vltra praedicta, quia iuramentum de iure ciuili, non inducit obligationem in alio quam in liberto. *l. vt iurisiu. in prin. & ibi declarat Bart. & de operis liber. & Bar. in l. Iusiurandum ex conuentione in prin ff. de iureiu.* tamen ab opinione gloss. in d. l. si pecuniam. quae sc. habet, quod in obligationib. faciendi vel nō faciendi, si iuramentum interuenerit, si iurans praecise tenetur ad faciendum, vel non faciendum, & non liberetur praestando interesse, iudicando & consulendo non est recedendum. Ita aperte dicit Do. Ias. *in d. l. si pecuniam. (mihi in 7. colum.) versicul. Istam communem sententiam tene. &c.* & in praecedenti colum. ad fi. dicit, quod ista sit communis sententia. Idem dicit in l. si conuenerit, vbi etiam eandem sententiam tenet. *ff. de iurisd. om. iud.* Eandem etiam opinio. tenet Aret. *in dict. l. si ita quis. §. ea lege,* vbi etiam dicit hanc esse communem opin. Et notab. Mathes. in not. l. 4. in cap. nota, quod iuramentum est seruandum in sui forma specifica, & per hoc reprobat dictum Bartol. in l. Amplius non peti. *in vltim. col. ver. iuxta primum quaro. ff. rem ratam haberi.* Idem tenet Ioann. Fab. in §. in bonae fidei. Inst. de actio. vbi etiam expresse reprobat opinionem Bar. dicens esse casum clarum contra eum. *in d. cap. ad nostram.* Idem tenet Andr. Bart. *in add. ad Panorm. in d. c. veniens.* Subiungens, concludo ergo, quod haec est vera conclusio; Quod tam de iure Ciuili quam Canonico, in obligationibus facti iuramentum simpliciter interpositum, obliget praecise ad factum: & haec sententia esset tenenda in iudicando & consulendo. Et sic nefas esset ab ista communi sententia, cum faueat animae, vt iuramentum obseruetur, iudicando & consulendo recedere. Hinc etiam dicit Alex. de Im. in d. l. stipulationes non diuiduntur, quod ista sit tutior opinio. Et ex fundamētis adductis pro ista communi sententia,
patet

paret non obstare in cōtrariom adducta, præsertim quæ colligit dom. Ias. in d. §. ea l. vbi satis inaduertenter tenet in effectu contrarium eius, quod tanuit & firmauit in d. l. si pecun. & in d. l. si conuenerit; Tamen in fine istius passus subdit ibi do. Ias. met. in contrarium facere gloss. in d. l. si pecuniam. quam ipse tenet & sequitur ibi. scilicet in d. l. si peconiam. Et primo d. c. sicut ex literis. nihil facit, quia ibi iurans debet præcise cogi ad contrahendum cum ea, quam iurauit se ducturum, & idem dicitur in c. ex literis la 2. de spon. quæ duo c. per Modet. met. allegantur pro ista communi sententia, & licet, si postea iurans contraxerit matrimonium cum alia, per verba de præsenti, matrimonium teneat, hoc est ideo, quia matrimonium per verba de præsenti perficitur, cum solus con-
11 sensos de præsenti faciat matrimonium. *c. sufficiat. cum simil. 27. q. 2. &c.* Ex quo ergo istud matrimonium tenet; Sequitur, quod post contractum huiusmodi matrimonium de præsenti, iurans non potest præcise amplius cogi ad factum, & ita ad contrahendum cum prima. Ideo matrimonium sequens per verba de præsenti tenet, licet iurans incurrat periurium, quæ quidem ratio cessat in aliis obligationibus faciendi vel non faciendi, vt apparet. Per quod etiam apparet responsum ad gl. in d. c. fi. §. fi. de procur. in 6. quia postquam dominus reuocauit procuratorem constitutum ad contrahendum matrimonium cum Betra, deficit iam in eo consensus de præsenti. Ideo non mirum, quod valeat reuocatio contra iuramentum; Cum matrimonium non possit subsistere sine mutuo consensu contrahantium. Ex quo videtur confundi decisio Io. de Imo. salua sua pace, in c. cum contingat. *(mihi in 87. colum.) de iureiur.* quam refert & sequitur, & me iudice, male, do. Ias. in l. quoties. *(mihi in princip. 9. colum.) versicul. nunc vltra regulam in antiquis impress.* C. de rei vend. vbi dicunt. d. l. quoties. etiam procedere si prima venditio, vel donatio fuerit facta cum iuramento, & deinde eadem res fuerit simpliciter vendita, & tradita secundo, quod sit standum sit secundæ vēditioni, & non primæ iuratæ, *per d. c. sicut ex literis, &c.* Quod dicit Ias. ibi bene esse notandū pro ampliatione d. l. & dicit hoc confirmari posse, quia iuramentum interpositum in prima venditione non impediat translationem dominii, licet obliget præcise ad factū, si postea vendat & tradat, quia per primam venditionem iuratam non erat quæsitum dominium, vel aliquod ius in re, ideo nō impeditur quin transeat dominium in secundum, cui res traditur, *& idem sequitur Ias. in d. l. ea lege.* Quia, vt ex adductis claret, tex. in c. Sicut ex literis, penitus nihil facit ad istum casum, quia licet ibi quis iurauerit contrahere matrimonium cum Betra, tamen antequam contraxit per verba de præsenti non est matrimonium inter eos factum vel contractum. Adeo vt si postea contrahat cum alia, per verba de præsenti, matrimonium contractum amplius retractari vel annullari non possit. Ideo præfertur non primo matrimonio, quia nullum intercessit, sed promissioni de futuro tantum, licet iuratæ. Et ideo non potest amplius iurans cogi ad factum, sed quando quis promisit & iurauit non alienare, obligatio est iam perfecta, & cōtracta, quia obligatur ad non alienandum, & quia iuramentum obligat eum præcise ad non alienandum, ita quod inuita altera parte, etiam non liberatur soluendo interesse. Et sic lex secundum illam communem sententiam annullat alienationem propter iuramentum, si contingeret eam cōtra ipsum fieri, quia alias omnino superflua esset ista ardua & pulchra disputatio, qua quæritur, an in obligationibus faciendi vel non faciendi iuramentum interpositum, obliget iurantem præcise ad faciendum vel non faciendum, & an soluendo interesse liberetur, necne, &c. Nam stante communi sententia pro vera, sicut est vera, scilicet quod iuramentum obliget præcise ad
faciandum vel non faciendum, sequeretur secundum 12
Ias. vbi supra, quod vendens rem vni cum iuramento, vel promittens vendere, & iurans, licet teneretur præcise ad actum, & ita ad vendendum in secundo casu, tamen si postea simpliciter vendiderit, & tradiderit alii inuita alia parte, quod nihilominus teneret venditio, sed quod teneretur ad interesse. Quod etiam præcise vult contraria opinio, & sic in affectu nulla penitus differentia esset inter alias opiniones, nec aliqua vtilitas resultare posset, quare omnes dd. solum aerem verberassent, quo nihil videretur posse dici absurdius. Et sic secundum hanc communem opinionem, & sententiam, secundum quam lex ipsa, siue ius prohibet alienationem fieri propter iuramentum interpositum, sequitur, quod alienatio siue venditio postea secuta, lege prohibente licet vlterius lex non procedat, expresse annullando, sit nulla. Quia, quando lex vel statutum prohibet fieri actum, vel contractum, licet non procedat vltro annullando, tamen actus est nullus. text. melior de iure, in l. Non dubium. C. de legibus. quem ibi Bartol *post princip. versicul. secundo nota.* & communiter Doctor ad hoc notant, ibi scilicet, oet specialiter inutile esse debere, quod factum est, iuncto principio legis. Ex quo infert ibi Dom. Ias. met. & bene dicens: Nota hic esse text. meliorem de iure;
Quod lex prohibitoria loquens simpliciter, semper in- 13
telligitur habere clausulam derogatoriam & annullatiuam actus, vnde non est necesse, quod lex vltra annullet, quia prohibendo satis dicitur annullare. Imo dicit expresse Bald. *in 4. not. per text. ibi, in versicul. vt legislatori quod fieri non vult.* Quod quando l. stat in finibus prohibitoriis, tacite videtur habere clausulam de nullitate, vnde non est necesse, quod l. procedat vltra annullando, quod est bene notandum secundum eum. Et sic sequitur quod secundum hanc communem sententiam, secundum quam lege prohibente Comes N. de N. non potest alienare bona, de quibus in transactione, propter iuramentum interpositum, inuitis aliis Comitibus, si ea alienauerit postea, alienatio sit inualida & nulla, propter iuramentum: Si nulla, ergo impedit dominii translationem, &c. Et sic omnino nihil obstat etiam quod adductum est; Quod in primum venditorem, cui res cum iuramento erat vendita, non fuerit translatum dominium, quia sufficit, vt ostensum est, quod iuramentum interpositum impediat translationem dominii. Nec obstat quod dicit Ioan. Andr. in d. reg. quod semel. & Bart.
in d. l. Si quis. in prioc. quia licet secundum eos ibi iura- 14
mentum interpositum super actu reuocabili, puta super testamento non reuocando, non impediat reuocationem, quia hoc est ex eo, quod iuramentum erat interpositum contra bonos mores, quia aufert liberam testandi facultatem, *vt l. stipulatio hoc modo concepta ff. de verb. obligat. & l. Ex eo. C. de inutil. stipul.* Ideo cum iuramentum tale isto casu non valeat, etiam non impedit reuocationem. Nec obstat doctrina Bartol. in d. l. omnes populi. in 4. quæst. quia statuentes secundum statutum contrarium primo statuto iurato, intelliguntur sibi inuicem remittere iuramentum præstitum. Ergo &c. Nec obstat quod dictum est, quod iuramentum interpositum super actu, vel contractu, intelligatur secundum naturam illius actus, super quo imponitur. Nam licet Doct. Moderni dent de hoc varias solutiones, tamen in proposito sufficit ista; Quod d. l. procedat, quando in principali dispositione deficit consensus, vel eo certo

modo limitatus, tunc etiam eodem modo intelligitur iuramentum, & sic intelligitur secundum naturam contractus, super quo interponitur, *sicut in d. l. fin.* Si non sequitur numeratio, deficit consensus promittentis. Ideo etiam iuramentum intelligitur, si pecunia fuerit numerata, quia nemo præsumitur suum iactare, *vt est de mente Bart. in l. Si quis pro eo in penult. colum. in 8. memb. ff. de fideiussor. Bald. in l. 1. in 2. quæst. Cod. Commodati. Ioan. de Imo. in d. c. per tuas. de arbit. & in c. 1. de iud.* Sed valde magistraliter respondet dominus Iaso. in d. l. Si pecuniam. *in vltima colum. versic. vnde ego respondeo, &c.* sed superfluum esset hanc responsionem hic inserere.

Nec aliquid obstat, quod dicitur iuramentum de iure ciuili non inducere obligationem in alio, quam in liberto, quia ad hoc breuiter respondetur inter cætera secundum Modernos, scilicet quamuis iuramentum de iure ciuili non inducat obligationem, præterquam in liberto, tamen obligationem inductam in terminis nostris, & similibus qualificat, vt iurans præcise teneatur ad faciendum, vel non faciendum, &c. Sed supervacaneum est in proposito de hoc diutius insistere, cum si in terminis propositæ consultationis nullum penitus interuenisset iuramentum de non alienando vltra modum in conuentione expressum, & etiam alia opinio esset in iure verior & communior, cuius contrarium tamen ostensum est: Tamen adhuc prohibitio de non alienando in proposito nostro impediret translationem dominii, si dominus Comes faceret eam. quia licet regulare sit, vt supra deductum est, quod prohibitio alienationis non impediat translationem dominii, sed obliget alienantem ad solutionem interesse, vt soluendo interesse liberetur. Tamen fallit ista regula, quando scilicet tempore contractus à contrahentibus, qui conuenerunt & prohibuerunt ne alienaretur res, est reseruatum Ius pignoris vel 15 dominii in re. Nam isto casu, licet nullum penitus interuenerit iuramentum, tamen impeditur translatio dominii. Ita probatur per text. not. & singul. in l. Si creditor. §. fina. secundum veram & communem literam negatiuam, ibi scilicet, nullam venditionem. *ff. de distract. pig.* & per tex. in l. fin. C. de iure emphyt. Et ita notanter Bart. *in d. §. ea lege,* limitat dictam regulam. Referunt & sequuntur communiter Doctor. *in d. §. ea lege.* Idem tenet Bart. *in d. l. Si creditor. §. fin. & in d. §. Diui. & in l. cum absentiæ. §. 1. in fin. ff. de acquir. possess.* Nam isto casu etiam cessat ratio l. Nemo paciscendo, *alias pen.* ff. de pactis. Sed in casu proposito generosi Comites tempore conuentionis siue contractus, non diuiserunt dicta bona, de quibus iam est quæstio, sed dominium eorundem retinuerunt pro indiuiso, licet fuerit facta diuisio quædam fructuum ex eis colligendorum. Et sic omnes reseruarunt ius dominii, quod multo fortius est iure pignoris, vel hypothecæ.

Ergo talis prohibitio contrahentium impedit translationem dominii, si alienatio fieret ab vno ex eis, aliis inuitis, etiamsi nullum penitus interuenisset iuramentum. Quanto magis ista obtinent hic locum, propter interpositionem iuramenti, quod semper debet aliquid operari, ne frustra intelligatur oppositum. Ergo, &c.

16 Insuper expeditum est; Quod etiamsi vasallus licite, hoc est, accedente domini feudi consensu, alienauerit feudum paternum antiquum, vel in quo alii habent simultaneam inuestituram, tamen non valet huiusmodi alienatio in præiudicium agnatorum, vel habentium simultaneam inuestituram, nisi expresse vel tacite consenserint. *tex. est in cap. 1. de alie. feud. pater. & in c. 1. si de feu. fue. cont. inter do. & agna. vasal. c. Titius filios masculos. & vtrobique Feudist. &c.* Et licet, si vasallus filios masculos habens, alienauerit tale feudum licite, sine tamen consensu agnatorum, vel simultanee inuestitorum, valeat talis alienatio, pro tanto, quod agnati superuenientibus Vasallo alienante, & eius hæredibus masculis ex corpore suo descendentib. non possint huiusmodi alienationem reuocare, vt probatur per dict. cap. Titius. in 2. respon. cum ibi notatis. Et ita etiam seruatur in practica, & de consuetudine, quæ est optima legum interpres. *l. si de interpretatione. ff. de ll. c. Cum dilectus de consuetud. c. Certificari. de sepultu.* tamen si vasalli iureiurando promiserint, de non alienando feudum simpliciter vel vltra certam quantitatem, videtur quod etiam tunc talis alienatio contra iuramentum facta non valeat, alias enim iuramentum esset sine omni effectu, 17 & nullius vtilitatis, quod nequaquam est dicendum, *vt patet per gloss. in dict. leg. Si pecuniam. & text. in l. Cum pater. §. fil. in matrem. ff. de legatis 2. iuncta gloss. 1. ibi in fine. & gloss. in c. licet mulieres. de iureiurand. in 6. quam sequitur Bartolus in l. Si quis pro eo. in 8. memb. ff. de fideiussor. & per nota. per Doctor. in dictis locis. & in dict. c. Cum contingat. & in d. c. intellecto. de iureiurand. & in d. c. per tuas. de arbit.*

Sed tamen hoc etiam clarum est, quod transactiooes 18 siue quæcunque conuentiones, & etiam iuramento confirmatæ non præiudicent tertiis, & ita in terminis nostris sæpe nominata conuentio iurata non præiudicat creditoribus Comitis N. de N. quin ipsi possint petere, quod ipsis in defectum aliorum bonorum pro debitis assignentur fructus & prouentus, qui percipi potuerunt de bonis istis feudalibus spectantibus ad prænominatum Comitem, pro omni tempore, quo bona feudalia penes dictum Comitem & eius hæredes, ex suo corpore descendentes, sunt permansura. *Ita probatur per Rub. & nig. Res inter alios acta. & c. C. & in l. sæpe. in prin. ff. de re iud. l. 1. C. de transact. l. si vnus. §. ante omnia. ff. de pact.* Et quod iuramentum etiam non extendatur ad tertium, nec prosit, nec noceat ei, text. est clarus in l. 3. §. Marcellus tractat. *alias penultim.* & in l. Nam & postea. §. final. cum l. sequenti. vbi dicit text. quia non debet aliis nocere, quod inter alios actum est. *& etiam in l. Sed & possessori. §. fi. ff. de iureiur. c. Quamuis. de pactis. in 6. &c.*

Nec ad propositum faciunt aliquid adducta à Consulente de necessaria alienatione imminente propter æs alieoum. *dict. leg. Filiusfamilias. § Diui. de legat. 1. l. peto. §. 1. de lega. 2. l. cum fidei. ff. de fideicom. liber. l. alienationes. fam. hercisc. l. 1. C. de præd. mino.* & alia per eum adducta, quia ingenue fatemur, quod imminente necessitate multa sint licita, quæ 19 alias sunt illicita, & à iure prohibita. Cum necessitas careat lege, &c. Hinc etiam necessitas excusat à periurio. *c. querelam. de iureiur.* & ibi gloss. in verbo, necessitate, allegat multa bona iura, quod in casibus necessitatis licitum sit, quod alias sit illicitum, &c. Hinc dicit tex. in reg. Quod non est. de reg. iuris, in antiquis. Quod non est licitum in lege, necessitas facit lieitum. Sed tamen ad prædicta omnia ex supra adductis patet responsio, & primo dict. ll. *scilicet l. Filiusfam. §. Diui. l. peto. §. 1. Cum fidei.* loquuntur in prohibitione facta à testatore hærede, & ita de re propria hæredis, in qua nullus alius habet superius dominium, nec aliquod ius, & ita de re, de qua disponens sine cuiuscunque consensu pro voluntate sua disponere poterat. Ideo si testator ex iusta causa prohibuerit ne certa res eius alienetur, intelligitur de alienatione voluntaria, non necessaria, & ita imminente propter æs alienum, vt ibi.

Sed nos loquimur hic in alienatione feudi paternorum, seu in quibus alii habent simultaneam inuestituram. Et sic in quibus agnati vel fratres habent etiam ius, non ex persona Vasalli possidentis Feudum, sed ex promissione

missione & beneficio domini feudi inuestientis. Ideo in præiudicium iuris agnatorum eis quæsiti ex huiusmodi promissione domini feudi in feudu paterno vel antiquo indistincte est prohibita alienatio huiusmodi Feudi, sine consensu agnatorum. *d. c. 1. de alien. feud. patern. & d. §. Titius, cum ibi notatis* Et nullo iure reperitur cautum, quod pro-
20 pter aliquam necessitatem siue æris alieni, siue aliam, vasallus possessor sine consensu agnati possit tale feudū in præiudicium iuris ipsius agnati, alienare, quia quilibet bene est dispensator & arbiter in re sua. Non autem in præiudicium Iuris alieni *l. in re mandata. C. Mandati. cum ibi notatis* Hinc etiam Vasallus imminente necessitate hodie nec in totum, nec in partem, sine consensu domini Feudum alienare potest *c. 1. ibi, necessitate namq́, suad. me. in titul. qualit. pot. Feudum alien.* Et sic est ibi textus singularis secundum Baldum & Doctores, Quod etiam ex necessitate famis Vasallus inscio domino, non potest alienare Feudum, quod tamen mirum est secundum Baldū, ibi. Cum Vasallus non intitulatur se de proprietate domini, & sic de iure directi dominii ipsius domini, sed solum de suo vtili dominio.

Sed respondet ipse & bene, quod hoc ideo sit, quia dominium suum non est franchum, sed suppositum seruituti & obsequio domini. Et ideo ne per alienationes Iura dominiorum minuantur, statutum est, quod nō possunt alienari. Quam rationem etiam assignat tex. in c. 1. ibi. per quod vires Imperii maxime attenuatas cognouimus. *De prohi. Feudi alien. per Lothar.* Multo minus Vasallus feudum suum in præiudicium iuris alieni, & ita agnati vel fratris sui simultaneè inuestiti, sine eius consensu tacito vel expresso, etiam propter necessitatem æris alieni, alienare potest. Per quæ iam clare patet solutio ad prædicta Iura, ad d. l. alienationes. & d. c. 1. & omnia alia iura, quibus cauetur, quod ex causa necessaria licita sit alienatio, alias iure prohibita, quia solum Bald. & dd. loquuntur in d. c. 1. *qualiter olim feud. ali.* quando volens alienare ex necessitate habet ius integrum vel plenum in re alienāda, quod non habet vasallus in feudis, vt clare ostensum est. Ergo, &c. Et vltra hanc responsionem ponit aliam responsionem, & bonam, Francisc. Curtius in contractu feudorum, *in 4. parte princip. q. 16. in fin* & dicit; Quod concessio feudi habeat in se tacitam conditionem, nec alienetur aliqua ex causa, sine voluntate domini, & consensu agnatorum, & ideo non attendimus necessitatem vasalli, ad hoc vt detur sibi facultas alienandi. Et procedunt hæc maxime in præsentiarum, in persona Comitis G. cum huiusmodi necessitas euenerit culpa ipsius. Qui enim occasionem damni dedit damnum fecisse dicitur, *iuribus vulgat.* Ideo etiam is, qui non potest adimplere promissa iurata propter paupertatem, nihilominus incurrit periurium *c. si & ibi Aluar. de alien. feud. pater. facit l. Si duo. in fi. ff. de iureiur.* Quod est verum, secundum dd. si ei potest culpa imputari; Vel qui a principiu tempore promissionis & iuramenti sciuit se impotentem ad soluendum. *l. Creditores. ff. de priui. cred.* Et confirmantur prædicta, quia ista conuentio est voluntaria, & reciproce facta inter generosos Comites. Ergo multo fortius debet valere, quia non dicitur inducere grauamen, vel onus, cum sit reciproca & vicissitudinaria *l. 1. & l. fi. C. de pact. l. de fideicom. C. de transact.* Hinc est, quod dispositio, quæ simpliciter facta nō valeret, si sit facta reciproce, bene valet & tenet. Nam licet donatio, facta inter virum & vxorem cōstante matrimonio, non valet, *tot. tit. de donat. inter vir. & vxor.* tamen si sit reciproca, bene valet, & tenet, *l. quod autem. §. Si vir & vxor. ff. de donat. inter vir. & vxor. l. Si mater puella. & ibi Cyn. Bald. Salyc. & Pau. de Cast. C. de inoffic. testam.* Item quamuis donatio excedens summam quingentorum aureorum sine insinuatione non valere *l. Sancimus. Cod. d. donat.* tamen quando est mutua, seu reciproca, non eget insinuatione. *Ita singulariter tenet Angel. in cons. 179. incip. Visis prædictis instrumentis, &c.*

## THEMA CONSILII LXVIII.

Quod Clericus in sacris ordinibus constitutus vna cum fratribus secundum iura feudalia, succedat patri in bonis feudalibus paternis, &c. Et quod possit seruire per substitutum, &c.

### Summaria.

1 *Argumentatur primo, quod Clericus in feudis non succedat.*
2 *Milites Dei non debent se implicare negotiis secularibus.*
3 *Cessante officio debet cessare beneficium.*
4 *Feudum non transit in Ecclesiam seu monasterium, quemadmodum nec in Clericum.*
5 *Monachus non succedit in feudo paterno.*
6 *Clerici in sacris constituti succedunt in feudis: Et Clericatus non est repugnans feudis &c.*
7 *Clericus succedit in feudo, etiamsi pro eo ad personale seruitium teneatur: modo id honeste, vel per se, vel per substitutum præstare possit. Et idem iudicatur de ingrediente Monasterium. & num. 8.*
9 *Vasallus potest per substitutum æque idoneum, id est, acceptibilem, domino seruire.*
10 *Feudatarius ingrediens Monasterium, quamdiu durabit naturalis eius vita tamdiu manet feudum apud Monasterium. & infra num. 18.*
11 *Inhabiles ad seruiendum, si sint habiles ad succedendum, possunt seruire per substitutum, & succedere in feudis.*
12 *In feudo regali seu annexam regalem dignitatem habente, monachus vel monasterium loco eius succedit.*
13 *Clerici vel monachi qui propter sanguinis effusionem & irregularitatis periculum in propria persona seruire domino in bello, & pugnare non possunt, seruiant per substitutum.*
14 *Respondet ad argumenta in principio adducta pro contraria sententia, scilicet quod clerici in feudo non succederent.*
15 *Industria persona quando eligitur. Vasallus per substitutum seruire non potest, nec tunc clericus succedit in feudo Fallentiam vide infra. num. 19.*
16 *Industria persona nunquam intelligitur electa, quando non concessione feudi fit mentio hæredum, & sufficit, vt per æque idoneum & habilem seruiat. num. 20.*
17 *Industria alia ad hæredes non transeunt.*
18 *Inuestitus de feudo, si persona sua industria est electa, & postea clericus efficitur, in casu superuenientis necessitatis vel dignitatis per substitutum seruire potest.*
21 *Feudum quando in Ecclesiam vel monasterium alienari possit, statutum debet intelligi secundum ius commune, & quo minus illud offendat.*
22 *Clerici de iure communi succedunt in bonis feudalibus sicut laici, nec vlla consuetudine, quantumcunq́, longa, excludi vel incapaces effici possunt.*
23 *Statutum contra libertatem Ecclesiæ vel Ecclesiasticarum personarum inductum, est ipso iure nullum.*
24 *Statutum vel consuetudo quando dicantur contra libertatem Ecclesiæ. Et num. 26.*
25 *Fortius est acquisitum quod contingit de iure communi, quam quod de iure speciali.*
27 *Sacerdotium non eximit filium à patria potestate, sed Episcopalis dignitas.*
28 *Filius in feudis viuo patre inuestitus, ac etiam possidere intelli-*

*gitur, & ius siue poss. sio sine alia inuestitura in ipsum continuatur, adeo vt viuo patre, non ius, sed tantum administratio desit.*

29 *Filius in potestate per mortem patris non succedere, nec acquirere, sed retinere dicitur.*

## CONSILIVM LXVIII.

DOmini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Super præmisso themate videtur prima fronte concludendum pro fratribus defuncti, quod scilicet ipsi succedât in bonis feudalibus fratris eorum, excluso filio suo clerico, &c. pro quibus sc. præstatur seruitium
1 personale. Et primo probatur hoc per iura rotunda, disponentia, quod clerici in feudis non succedant, vt in c. Qui clericus; vbi dicitur, Qui clericus efficitur, aut votum religionis assumit, hoc ipso feudum amittit. & dd. ibi in verb. clericus. exponunt, dummodo sit in sacris, &c. in ti. Si de feu. cont. sit int. dom. & agn. vas. & in c. 1. de mil. Vasal. qui ar. bell. dep. os. vbi licet text. in prin. solũ loquatur in milite vasallo, qui arma bellica deposuerit, & votum religionis assumpserit, &c. tamen ratio ibi in fine posita, etiam habet locum in clericis in sacris constitutis: dicitur enim ibi, sed iudicatum est, domini vel agnati conditionem esse potiorem, eo quod desiit esse miles seculi, qui factus est miles Christi, nec beneficium pertinet ad eum, qui non debet gerere officium, sed sa-
2 cerdotes sunt tales. Nam miles Dei non potest se implicare negotiis secularib. per tot. ti. Nigro & Rub. Ne clericus vel monachus, &c. c. 1. in fi. in tit. An mutus, surd. vel alius imperfectus, &c. vbi dicitur: Sicut mutus & surdus, claudus & cæcus feudum retinere non possunt, quia ipsum retinere non possunt, quia ipsum seruare non valent, Subiungens tex sic dicimus in clerico, & fœmina, & similibus. Et ille tex. fortiter videtur stringere, &c. Et
3 cessante officio, debet cessare beneficium. *l. generaliter. C. de Episc. & cler. l. Ne immun. cum l. se quentib. ff. de excus. tuto cum simil.* c. 1. vers. Et ex hoc illud, vbi dicitur: Et ex hoc illud descendit, quod dicimus clericum nullo modo in beneficio paterno debere succedere, *in ti. o: feu. fœm. & ita etiam tenet Iacob de Bel. in c. si quis decesserit in ti. si de feud. fit contron. inter dom. & Agn. Vasa. l. a videtur tenere Bal. in d. c. Qui clericus. Alber. de Ro. in Authen. Ingressi. Cod. de sacros. Eccle. Ioan. de Imo in c. in præsentia de probat.* per quæ iura, & c. 1. de alie feu. *cum simil. &c.* Ioan. Andr. Ant. de Bur. Pan. & Imol. in d. c. in
4 præsentia, determinaor, quod feudum non transeat in Ecclesiam seu Monasterium, sicut nec in clericum, ad quod in terminis est gl & ibi Bal. in l. de quibus. ff. de ll. vbi expresse dicit, quod Monachus non succedat in feudo
5 paterno, quia non possit præstare seruitium debitum, cũ nemo militans Deo, &c. quæ ratio etiam militat in alio clerico in sacris constituto. *per tot. tit. in Nigro & Rub. Ne clericus vel Monach.* Ergo, &c. Et prædicta nedum procedunt de iure Canonico, sed etiam de iure Saxon. vt clare habetur in c. 2. in princ. Lehenrecht / vbi dicitur, Das Pfaffen nicht haben Lehenrecht / rc. Et ita etiam videtur in ista terra de consuetudine obseruari, &c.

Tameo prædictis omnibus & quibuscunque non obstantibus, indubitatum est in casu præmisso, præfatum dominum N. de iure posse succedere patri suo in feudo paterno, seu bonis feudalibus paternis, ab eo relictis, de quibus etiam fuit inuestitus à dominis feudorum, pro se & hæredibus suis, &c. exclusis fratribus patris ipsius, Et pro veritate huius decisionis aliqua sunt præmittenda.
6 Quod clerici etiam in sacris constituti, ita bene sint successibiles, & pari modo succedere possint, sicut laici. *l. Deo nobis. Auth. presbyteri, cum simil. C. de Episcop. & cleric.* Secundo, quod clerici, presbyteri, Diaconi, &c. possint tenere feuda à dominis temporalibus, & ita clericatus non sit repugnans feudis. *c. Si quis laicus. 25. quæst. 5. cap. Solitæ. de maior. & obed. cap. ex transmissa. cap. verum. de foro compet. cap. Romana. §. debet in versic. iure. iuncta gloss in verb. iure. de appella. in 6.* Et quod clericus sit successibilis in feudo, tenet Archidia. *in cap. Si qua mulier. 19. quæst. vlt.* Imo Hostien. Ioann. And. Ioan. de Lat. & Panor. *in d. cap. Præsentia.* Bal. *in Auth. Nisi. ( mihi ad fi. 4. colum. ) vers. Extra, nota. Cod. ad Trebell. & valde notanter in cap. quæ in Ecclesiarum. super gl. 1. de constitu.* Quod non solum procedit de iure communi, verum etiam de iure Saxo. vt Landtrecht / lib. 1. art. 14. in gl. vbi dicit: Hat auch ein Pfaffe Lehen von einem Herren / er muß darumb klagen vnd antworten vor dem Herren / Wer anders spricht / der mißspricht. *Allegat. ad hoc d. cap. Ex transmissa.* Tertio est regula, quod omnes descendẽtes masculi, succedant in feudo in infinitum. *cap. 1. §. & quia diximus. & ibi dd. in tit. Qui feudum dare possint, &c.* Quibus sic præmissis, præcedentem responsionem irrefragabiliter probo. Nam communis & vera est sententia Canonist. & Legist. quod clericus in sacris constitutus in Feudis succe- 7
dat, etiamsi debetur pro eo seruitium personale, quod honeste per clericum, vel per substitutum præstari possit, sicut etiam isto casu, quod fortius est, transit feudum ingredientis Monasterium in ipsum Monasterium, siue 8
Ecclesiam, & durat ad vitam naturalem ingredientis, & sufficit tale seruitium per substitutum explicari *argumento l. quisquis censibus. l. ad similitudinem. Cod. de Episc. & cler. l. 1. §. ne autem. in 1. respons. Cod. de cadu. toll. Et prædicta in terminis tenet & decidit gloss. in d. cap. 1. §. ex hoc. in vers. Succedere. de feud. fœm.* Et expeditum est, quod Vasallus potest per substi- 9
tutum æque idoneum seruire. *cap. Si quis decesserit. in tit. Si de feud. sit contr. inter agnat. &c. & §. Firmiter. ibi ( vel alium pro se domino acceptibilem mittere contempserit ) in tit. de prohib. feud. alien. per Freder. &c.* & ibi gloss. in verbo, Alium pro se, &c. expresse dicit: Notare potes hic argumentum; Quod vasallus non potest feudum seruire per substitutam personam, dum tamen sit domino acceptibilis. Subiungens ibidem, & puto, quod acceptibilis debet esse domino, si per æque bonum, vt ipse est vasallus, ei mittat in iribus in ea allegatis. Et quod prædicto casu per iam adducta, vt dictum est, in Monasterium vel Clericum transeat feudum, & per substitutum æque idoneum seruire possit, tenet aperte Innocen in c. In præsentia *( mihi in 2. colum. ) vers. & feudalia.* Et ibidem idem dicunt Hostien. Ioan. And. Anth. de Butr & post eos Pan. *( mihi in 22. colum. ) vers. Nunc dubitatur. de probat.* Idem notanter tenet Salic. *in Auth. ingressi. in fin. in versic. quæro octauo. extra gl.* dicens communiter dd. ita tenere. *Cod. de Sacr. Eccl.* Idem tenet Arch. *in d. c. Si qua mulier. ( mihi in 2. col. ) vers. Et de feudo, & c. d. 19. q. vltima.* Idem pulchre decidit Bal. *in d. l. quisquis. post princ. vers. in Monacho & Clerico, quando non est electa industria persona vulgata Auth. ingressi.* & expresse dicit Bald, *in d. cap. quæ in Ecclesiarum,* Quod si feudatarius in- 10
grediatur Monasterium, quamdiu durabit naturalis vita vasalli, tamdiu feudum durabit apud monasterium. Item Bald. *in d. c. qui clericus. in 1. oppo.* dicit: Si feudum est datum ad tale seruitium, quod possit vel soleat per alium explicari, durat feudum, &c. Et idem tenet ibi Aluar. pro quibus etiam bene facit regula, quam tradit Andre. de Isern. in c. 1. de mili. vasall. qui arm. &c. Quod scilicet inhabiles ad seruiẽdum, si sint habiles ad succedẽ- 11
dum, possint seruire per substitutũ; Secus si sunt inhabiles ad succedendũ: Sed Clerici sunt habiles ad succedendum, vt supra ostensum est. Ergo, &c. Et cum hæc quæstio contigisset de facto in persona Episcopi Palmensis, præstan-

præstantiores Doctores Bononiæ, & Pa. Pi. consuluerunt pro ista parte concludendo Episcopum successibilem in Feudo paterno, *Mar. Laud. in d. c. 1. §. Et quia vidimus, in titu. qui feudum dare possunt.* Idem tenet Iacob. de sancto Georg. in suo vtili tractatu Feudorum. §. *Et quibuscunque hæredibus. ( mihi in 36. colum. ) versicul. An autem clerici, &c.* vbi inter cætera dicit: Ergo eum quæstio de facto contigisset in personam Reuerendi & generosi Domini, Ioanneti ex Comitibus Valupergiæ, Prioris S. Andre. de Taurio, consului pro ista parte, scilicet quod debeat succedere de feudo paterno cum fratribus suis, & fuit inuestitus per celsitudinem Ducalem Sabaudiæ de portione dicti
12 Comitatus ad eum spectante. Ecce in feudo regali, seu regalem dignitatem annexam habente, vt est feudum Comitatus, *vt tot. tit. Quis dicatur Dux, Marchio, vel Comes, &c.* Monachus vel Monasterium loco eius succedit, & allegat ad hoc text. in c. 1. §. fin. tit. de capi. cor. & gloss. in d. c. 1. de feud. fœm. in verb. succedere. vbi gloss. notanter dicit; Quod Clericus succedat, & poterit seruire domino per substitutum. Et quia gloss. habet quam plurimos dd. pro se, dicebam ab ista sententia non esse recedendum, allegat etiam pro ista parte Ioan. Rayn. in suo compendio, de feudis, in d. §. firmiter. de prohib feud. alie. per Fred. Et instat præfatus Doctor: Quomodo seruiet do-
13 mino in bello, cum in propria persona non pugnaturus sit, propter sanguinis effusionem, & propter periculum irregularitatis. *cap. 1. de cleri. pugnant. in bello*, & inter alia respondet, quod poterit seruire per substitutum acceptibilem domino. Et simili modo in terris illustrissimorum Principum & Ducum Saxoniæ contigit in personis filiorum clericorum, in sacris constitutorum, quas personas referre non opus est. *Idem per plura tenet illustris Alexan. de Imo. in consilio 10. incipi. Viso instrumento inuestituræ, quasi per*
14 *totum in 5. colum.* Nec prædictis obstant iura supra in principio in contrarium adducta, *in d. c. qui cl. ricus. & in c. 1. An mutus, surdus, vel alter imperf. c. 1. de mil. vasall. qui ar. bell. depos. c. 1 in fi. de feud. fœm. &c.*

Nam procedunt & loquuntur, quando feudum est tale, cui vasallus non posset vel nollet seruire per substitutum æque idoneum, ad quod dominus N. tamen se offert, scilicet seruire per æque idoneum substitutum, siue substitutum æqualem sibi & patruis suis. Ergo nihil ei obstant præalleg. text. Et quod in istis terminis loquantur communiter tenent dd. in d. Auth. ingressi. & c. in præsentia. c. Si qua mulier. & in aliis locis, vt iam copiose ostensum est. Cum ergo simus in casu, in quo possit vasallus domino seruire per substitutum æque idoneũ; Sequitur quod præfatus Dominus N. patri suo in Feudis paternis succedere, & dominus feudi eum inuestire possit. Quod autem simus in tali casu, probatur aperte; Nam licet quando electa est industria personæ vasalli, vasallus
15 non possit seruire Domino per substitutum, qui tunc, si vasallus clericatur, vel monachatur, perdit illud, & reuertitur ad dominum, si seruitium per se honeste præstare non potest. *per l. inter art fices. ff. de solution. d. l. 1. §. Ne autem in 2. respons. C. de cadu. tol. c. is cui. de offic. delegati. lib. 6.* Et in illis terminis, scilicet quando feudũ tale est, cui non possit seruiri per substitutum, vel vasallus non vult, loquuntur dicta iura. Secus tamen est in nostro casu, quia feuda relicta ab N. de N. in Christo defuncto, non sunt talia; Cum ipse sit & fuerit inuestitus pro se & hæredi-
16 bus suis, & quandocunque in concessione feudi fit mentio hæredis, nunquam intelligitur electa industria personæ, ita multum notanter vult Cynus in d. l. Quisquis. in addit. Refert & sequitur eum ibi Bald. *post princip. vers. addit Cynus.* vbi dicit: Addit Cynus notabile verbum; Quod in quacunq; concessione si fiat mentio hæredis, nunquam censeatur electa industria personæ. Et subiungit, quod credo verum, quia industrialia non transeunt 17
ad hæredes, *vt ff. de curat. furio. l. Cum bonis. & ibi gl. nota. Idem refert & sequitur* Felyn. *in d. c. in præsentia ( mihi in 13. colum. ) vers. Fallit secundo, ibi. & vt intelligas, &c.*

Et in illis terminis, quando scilicet non est electa personæ industria, sicut in præsenti casu ( vt paret ex inuestitura defuncti pro se & hæredibus eius facta ) gl. in d. c. 1. in vers. succedere. de feud. quæ vult quod clericus possit per substitutum æque idoneum seruire domino, est indubitanter vera, prout pulchre declarat Alexan. de Imol. in d. consilio 10. *( mihi in princ. 3. col. ) vers. Et posito.* Per quæ patet etiam responsio ad ea, quæ notantur pro Bald. in d. l. Quisquis. in quæstione, an vasallus possit seruire domino per substitutum, & Fendist. in d. c. Qui clericus. cum aliis copiose supra citatis, & quod Pan. in d. c. In præsentia. in d. vers. nunc dubitatur, non bene dicit, quod quando debetur seruitium incertum pro feudo, intelligatur electa industria personæ, quia hoc non procedit per iam adducta, quando in concessione fit mentio hæredis. &c. Nec obstat c. 1. de aliena. feudi, &c. ibi inde potest, &c. vbi prohibitum est feudum alienari in Ecclesiam, quæ nunquam moritur, &c. quia hic non fit alienatio in Ecclesiam, vel Monasterium per successionem domini N. Ergo, &c. Item ad hoc respondet Bald. in d. c. quæ in Ecclesiarum, super gl. 1. *( mihi in 2. colum. ) vers. de statuto etiam.* Quod hoc sit verum in alienatione voluntaria, Secus si feudatarius ingrediatur Monasterium, quia est alienatio necessaria, & tamdiu durabit apud Monasterium quamdiu viuit Feudatarius vita naturali. Imo 18
posset dici, quod si quis esset inuestitus de feudo & industria personæ eius electa, & postea efficeretur clericus, adhuc posset seruire per substitutum, in casu superuenientis necessitatis, vel dignitatis. *d. l. quisquis. & l. Nullus. de* 19
*Decuri lib. 10. C.* Et ita expresse dicit Sal. & d. l. quisquis dictis ll. cum aliis ibi per eum adduct. tamen ibi satis inaduertenter dicit, quod in feudis semper videatur electa 20
industria personæ, quia illa sc. propter nobilitatem & industriam conceduntur, tamen quando fit mentio hæredis in concessione, siue inuestitura, non intelligitur electa industria personæ, & sufficit, quod per æq; idoneum & habilem seruiat. Nec obstat quod Doctor. in iuribus in princ. allegatis, teneant contrarium, quia, prout deductum est, communis & vera sententia fulcita iuribus, rationibus & pluribus authoritatibus Doctorum, à consulendo & iudicando nequaquam est recedendum, per vulgata. Nec obstat ius Saxonum, Im Lehenrecht, c. 2. quia intelligitur & loquitur in terminis iuris communis consuetudinarii, & ita quando est tale feudum, cui non potest Feudatarius seruire per substitutum, æque ido- 21
neum, vel non vult, quia statutum debet intelligi secundum ius commune, & vt minus offendat ius commune quam possibile sit *l. 2. C. de noxali. cap. Cum dilectus. cum similibus. de consuetud.* & ita etiam in territorio isto obseruatum est in pluribus Clericis. Præterea nec de iure Saxonum, 22
nec aliqua consuetudine quantumcunq; longa hoc disponi vel induci posset contra clericos, videlicet, quod indistincte incapaces essent bonorum feudaliũ, & quod in eis non possent succedere contra ius commune, quo scilicet iure sunt capaces, sicut laici, bonorum feudalium, iuribus supra allegatis.

Nam huiusmodi consuetudo vel statutum, tan- 23
quam scilicet contra libertatem Ecclesiæ, & Ecclesiasticarum personarum esset ipso iure nullum, & sine omni effectu. Authent. cassa. de sacrosanct. Ecclesiis. Et

licet illa Authent. solum loquatur de statutis & consl. Italiæ, tamen etiam locum habet in toto Imperio Romano, *vt in gloss. ibi. in verb. per Italiam, quam sequitur ibi Bartol. & Legistæ. & text. optimus, in cap. Nouerit. de senten. excommu-*
24 *ni.* Nam statuta & consuetudines dicuntur contra libertatem Ecclesiæ, etiamsi auferant Ecclesiis vel Ecclesiasticis personis, non solum ea, quæ competunt eis de iure speciali, sed etiam quæ eis de iure communi competunt, *vt est de mente Bartol. in d. Authent. Cassa & ibi Salycet. Fulgos. & Paul. de Castro. Anthon. de Butr. Ioan. de Imol. & Panormitan. in c. Ecclesia sancta Maria de constitution. Anthon. de Butr &*
25 *Innocent. in cap. Cum Ecclesia. de electio.* Quia est fortius acquisitum illud, quod contingit de iure communi, quam quod de iure speciali. *l. eius militis. §. militia missus. ff. de testamento militari. & dicit Felyn. in dict. cap Nouerit. in fine.* Et dicas generaliter, quod illud statutum dicitur contra liberta-
26 rem Ecclesiæ, quo prohibetur personis Ecclesiasticis illud, quod neque iure diuino, neque iure humano erat eis prohibitum; Sed nullo iure prohibetur clericus Vasallus regulariter seruire per substitutum. Ergo, &c. Quare patrui antedicti domini Gun. nec iure Saxonum, nec aliqua consuetudine se tueri possunt aduersus eundem, iuribus supra allegatis. Et prædicta absque omni scrupulo maxime procedunt in casu proposito vbi antedictus dominus N. fuit in potestate patris, & sic tanquã
27 suus hæres, &c. (quia sacerdotium non eximit filium à potestate patris, sed dignitas Episcopalis. *Authen. ed dignitat. Cod. de Episcop. & Cleri.*) succedit patri. Nam licet alias possessio ad suum hæredem non consueuerit transmitti, *vt nota. in l. Cum miles. ff. ex quibus causis maior. Secus.* tamen in
28 feudis, quia filius viuo patre intelligitur inuestitus, ac etiam possidere. Et sic continuatur in eum ius, & possessio sine alia inuestitura, *vt not. in capit. 1. de feud. cogn.* Adeo quod viuo patre non deest filio ius, sed administratio. *Ita eleganter inquit Bald. in l. antiquioribus. mihi in 7. column. versicul decimo &c. C. de iur. delib. r. Idem Bald. in dict. cap. 1. an mutus. &c. (mihi in penultim. col. mu.) versicul. Ego*
29 *cogitabam* Per mortem igitur patris filius in potestate non dicitur succedere vel acquirere, sed retinere. *§. sui. Institut. de hæred. quæ ab intest. defe. l. in suis. ff. de lib. & posthum.*

Quod dictum exclamat multum dominus Iason, in l. quoties. *mihi in 8. column. versicul. Nota etiam perpetuo Cod. de rei vend.* Et dicit quod sit magna & singularis limitatio ad dict. leg. Cum hæredes *in princip. ff. de acquir. possess.* Ex quibus omnibus luce meridiana clarius sequitur, dominum Gunt. esse successorem patris sui in bonis suis Feudalibus paternis, non obstante, quod sit sacerdos, &c.

## THEMA CONSILII LXIX.

In materia seruitutis quando tempore præscribatur ius pascendi in fundo alieno.

### SVMMARIA.

1 *Quælibet res præsumitur libera & allodialis.*
2 *Seruitutes sunt duplices, Continuæ & Discontinuæ.*
3 *Quæ seruitus dicatur habere causam continuam, & quæ discontinuam.*
4 *Seruitutes quomodo præscribantur, & quæ sit differentia iuris communis in præscriptione seruitutum habentium causam continuam, vel discontinuam.*
5 *In iuribus incorporalibus scientia & patientia aduersarii habetur pro quasi possessione.*
6 *In incorporalibus non est dare aliam quasi possessionem, nisi vsum cum patientia & scientia aduersarij.*
7 *De iure Saxonum solum sunt duæ species præscriptionum, scilicet annalis & 30 annorũ, vnde eo iure præscriptio excedens memoriam hominum, est penitus ignota.*
8 *Bona fides ex vsu 30. annorum præsumitur, & titulus si tamen allegetur interuenisse.*
9 *Possidens titulo, regulariter bona fide possidere dicitur.*
10 *Actio confessoria vtilis aduersus quem competat, & cui d. tur. num. 12.*
11 *Confessoria quid sit.*
12 *Seruitutem nemo alius vendicare potest, nisi qui dominium in fundo vicino habet.*
13 *Confessoria & negatoria vtiles dantur non solum pro seruitutibus personalibus & realibus tam vrbanis, quam rusticis, sed etiam pro omni iure incorporali.*
14 *In actione confessoria quasi possessio non releuat ab onere probandi sicut possessio in corporalibus.*
15 *Qui potest agere, multo magis agentem contra se, exceptione repellere.*
16 *Seruitus non habens causam continuam, licet de iure communi non præscribitur, nisi cursu temporis, cuius initii memoria non extat, perditur tamen & amittitur per non vsum longi temporis.*
17 *Libertas contra seruitutem habentem causam continuam vel discontinuam, acquiritur per non vsum longi temporis de iure communi. Et de iure Saxonum per præscriptionem 30 annorum, anni, & dierum.*
18 *Quilibet tenetur probare id, quod est fundamentum suæ intentionis, siue agat, siue conueniatur, etiamsi fundata est intentio rei in negatiua.*
19 *Negatiua quando sit probanda.*
20 *Illatio bona ex diuersis & separatis non fit.*
21 *Ius pascendi, quod competit domino fundi, præscribi potest per non vsum contra eum ab alio, ita quod post completam præscriptionem in suo fundo ius pascendi amittat, & ab illo, qui præscripsit, excludatur.*
22 *Omne dominium est ius, etiam in corporalibus.*
23 *Omne ius de iure communi longissimo tempore præscribitur.*
24 *Mera facultas non præscribitur vllo tempore, nisi ex exercitio talis facultatis oriatur aliquod ius, tunc hoc iuri bene præscribitur 30. annis.*
25 *Ius redimendi seu offerendi præscriptione 30 annorum præscribitur. Et infra Consil. proxi. in princ.*
26 *Pedagia colligendi ius si tu habeas in aliquo territorio contra quemlibet transeuntem, concessum forte à Principe, & ego illud ius tuum te non vetente, sciente tamen & patiente præscripsi, acquiro ius colligendi contra quoslibet transeuntes, etiamsi tempore, quo præscripsi, aliqui fuerint, qui nunquam transiuerant.*

## CONSILIVM LXIX.

CHristi Iesu Domini nostri auxilio suppliciter implorato. Præsens Consultatio sequentes decisiones, & dubia continet; Quod vsu pascendi oues in fundo alieno sciente & patiente domino fundi, absq; contradictione & impedimento vltra 30. annos, annum & dies, seruitutem præscribat. Et ex vsu tanti temporis bona fides, & titulos si allegetur, præsumatur, &c. Et pro declaratione prædictæ decisionis præmittendum est primo, quod licet N. de N. videatur habere fundatam intentionem de iure pro se, & quod ius commune sit contra V. ab H. videlicet; Quod agri & prata, quæ habet in pago Am. sint libera ab omni seruitute; Cum quælibet res

suæ

1 siue prædium tam rusticum quam vrbanum, præsuma-
tur liberum ab omni onere, grauamine, siue seruitute: *l. Sicut §. sed si quæratur. ff. si seru. vend. l. Altius. & l. in ædibus. C. de ser. & aqu.* Et est ratio secundum Bald. in c. omnes de
consti. quia seruitus regulariter non habet causam natu-
ralem, sed aut impositiuam, aut præscriptiuam. *Instit. de seru. rust. prædior. §. fin.* Et ideo cum feudum sit quædam
seruitus. *l. Si cuius. in princ. cum ibi not. ff. de vsufruct.* etiam quæ-
libet res præsumitur allodialis, & ita libera, & non feu-
dum, *secundum Ioan. And. & Doct. in c. nimis de iureiur. do. Ias. in l. Si prius. in 14. colum. versic. Quarta & vltima conclusio. cum multis concordant. ibi per eum adductis. ff. de noui oper. nunc.* Per
quod Paul. de Castr. in d. l. Altius, in principio infert:
Quod in illo, qui vtitur in alieno iure seruitutis, non
præsumatur bona fides, si aliud non appareat, quia scit
vel scire debet, quod illud prædium non est suum, & sic
non licet in eo aliquid facere iure seruitutis. Tamen ex-
peditum est, quod seruitutes in alieno fundo etiam sine
omni titulo acquiri possunt. *l. Si quis diuturno. ff. si seru. vendi. l. 1. & 2. C. de seru.* Secundo pro clara elucidatione respon-
2 sionis supra datæ, est præmittendum, quod duplices
sint seruitutes, *secundum Bart. & Doct. in d. l. 2.* Quædam
habentes causam continuam, quædam discontinuam.
3 Dicitur autem seruitus habere causam continuã, quan-
do ad eius vsum non requiritur factum hominis. *l. foramen. ff. de seruitu. vrban. prædior.* vt est seruitus aquæ ductus,
si sc. aqua per se sine facto hominis fluit, vel apta est flue-
re per se; Sed seruitus, ad cuius vsum requiritur factum
hominis dicitur habere causam discontinuam, quia ho-
mo non potest continue operari. Et sic patet, quod ser-
uitutes viæ, itineris, quia homo non potest semper ire.
Item seruitutes pascendi oues, vel scindẽdi ligna in alie-
no fundo, quia homo non potest semper immittere vel
pascere oues, vel scindere ligna, &c. sint seruitutes dis-
continuam causam habentes. Item tertio est præmitten-
dum, *secundum gl. & Doct. in d. l. Si quis diuturno. & d. l. 1. & 2.*
Quod seruitutes habentes causam continuam præscri-
4 bantur etiam sine titulo, cum bona fide longo tempo-
re, 10. scilicet annorum. *d. l. Si quis diuturno. & d. l. 1. & 2.*
Seruitutes autem habentes causam discontinuam de iu-
re communi, nec præscriptione longi temporis 30. vel
40. annorũ pręscribuntur, sed ad pręscriptionem earun-
dem requiritur tantum temporis, cuius initium non sit
in memoria hominũ. *l. Seruitutes prædiorum. ff. de seruit. tit. generali. l. Hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aqua quoti. & æsti.* vbi du-
ctus aquæ, ad cuius vsum requiritur factum hominis,
puta quod esset necesse, quod de quodam fonte vel fossa
extraheretur aqua, & immitteretur in aliquem riuum,
tanto tempore tantum præscribitur, *secundum Bart. in d. l. 2. versic. qualiter autem cognoscens.* Item quarto est præmit-
tendum, quod cum huiusmodi seruitutes, & alia iura in-
corporalia vere & proprie non possideantur, sed tantum
quasi. *l. seruum. §. Incorporales. Inst. de rebus corpora. & incorporali.* Quod patientia & scientia eius, contra quem talia iura
5 siue seruitutes præscribuntur, habeatur pro quasi pos-
sessione eorundem. l. quoties. §. fin. vbi deciditur; Quod
si is, qui ex titulo præcedenti tenetur seruitutem consti-
tuere, cum in tali seruitute sine iure incorporali non vera
traditio cadat, debeat pati, illum vti huiusmodi seruitu-
te, cum vere tradi, tanquam ius incorporale, non possit.
6 *de seruit. tit. generali.* Et semper allegatur iste text. ad hoc,
quod in incorporalib. non est dare aliam quasi possessio-
nem, nisi vsum cum patientia & scientia aduersarij. l. 3. §.
dare. vbi dicitur: Dare autem intelligitur, si induxerit in
fundum legatarium; vel patiatur vti frui. *ff. de vsufr. l. 1. in fi. ff. de seruit. vrban. præd.* Quinto constat; quod de iure Saxo-
num solum duæ sunt species pręscriptionum, annalis sci-
licet. Item præscriptio 30. annorum, anni, & dierum. Et 7
ita ea, quæ de iure communi triginta annis, vel tãto tem-
pore, cuius initij memoria in contrarium non extat, præ-
scriptibilia sunt. De iure Saxonum indifferenter præscri-
buntur triginta annis, anno, & diebus. Et ita obseruatur
& practicatur in omnib. territoriis, vbi causæ deciduntur, secundum ius Saxonum. Ex quibus iam euidenter
infertur, cum præfatus N. de N. multo vltra triginta an-
nos, annum, & dies, & ita tempus à iure Saxonum ad pręscriptionem huiusmodi & similium iurium requisitũ, sci-
entibus & patientibus V. ab H. sine omni contradictio-
ne, impedimento, & turbatione, vsus sit tali seruitute, im-
mittendi scilicet oues suas ex prædio eius L. ad pagũ Am.
ibi eas pascendi, & ita fuerint in pacifica, & quieta pos-
sessione huiusmodi iuris pascendi oues suas. Item ex eo,
quod præfati de N. tanto tẽpore ibi non fecerint ædifi-
cari stabulum ouiũ, nec ædificare potuerunt. Item quod
ex spacio tanti temporis, scilicet 30. annor. &c. præsuma-
tur à iure bona fides, *secund. Bart. & Legist. in l. fin. in fi. C. vnde vi.* Quod prædictis de N. fuerit quæsitum dominium, 8
vel quasi iuris seruitutis, immittendi scilicet, & pascendi
oues suas in totum istum pagum, & ita etiam in pratis, &
agris præfati V. de H. Cum quo ad immittendum & pa-
scendum eas in agris suis, non requiratur seruitus, cum
res mea mihi non seruiat, per vulgaria. Per quæ etiam
patet responsio ad adducta supra in prin. Quod scilicet
bona fides ex vsu tanti temporis, maxime sciente & pa-
tiente domino fundi præsumatur, &c. Et hoc confirmo.
Nam possidens titulo, regulariter præsumitur possidere 9
bona fide. *l. penult. C. de euictio.* Sed ex vsu longi tempo-
ris in huiusmodi seruitutibus præsumitur interuenisse
titulus, si scilicet titulus allegetur interuenisse, si scilicet
allegans probet vsum tanti temporis, *per ea, quæ not. per gloss. & Doctores in d. l. si quis diuturno. Ioan. And. & Canon. in cap. peruenit. de censi.* Ex qua quidem pręscriptione oritur & re-
quiritur vtilis actio in rem, quæ non solum intentari po- 10
test contra eum, contra quem præscriptum est, sed con-
tra quemlibet impedientem vsum huiusmodi seruitu-
tis. d. l. si quis diuturno. *in princip. iuncto fine. &c.* vbi dici-
tur: Agi autem actione poterit, non tantum cum eo,
in cuius agro aqua oritur, vel per cuius fundum duci-
tur; Verum cum omnibus agi poterit, quicunque a-
quam ducere impediunt, exemplo aliarum seruitutum.
Est enim Confessoria, *secundum Petrum de Bell. Perti. in d. §. aquæ. Instit. de actio.* actio in rem, competens alicui ratio- 11
ne seruitutis sibi debitæ, vel fundo suo, vel quasi suo, cõ-
tra impedientem, ad declarationem iuris sui, *quam definitionem etiam sequitur, & eam declarat dominus Iason in d. §. aquæ. in 12. colum. versicul. Ex hac tamen parte glo. &c.* Nec ob-
stat, si obijceretur, quod V. ab H. non possit compete-
te in rem confessoria contra præfatum de N. impedien-
tem eos vti iure seruitutis eorundem, cum prædium
L. non sit vicinum pago Am. Quia confessoria solum
competit ei, qui dicit deberi seruitutem prædio suo à
vicino scilicet prædio seruienti. l. 2. post princ. vbi dicit
textus. Hæc autem in rem actio confessoria nulli alij, 12
quam domino fundi competit, seruitutem enim nemo
alius vendicare potest, quam is, qui dominium in fundo
vicino habet. *ff. eodem titul. si seru. vend.* quia in rem confes-
soria directa solum datur domino fundi vicini, sed vti-
lis datur etiam alijs, vt creditori. *l. si quis. ff. de seruit. & secund. glo. in d. l. 2. in verb. vendicare. ff. si seru. vend. & ibi Ang.*
Imo Confessoria & Negatoria vtiles non solum dantur 13
pro seruitutib. personalibus & realibus, tam vrbanis quã
rusticis, sed etiam pro omni iure incorporali, *sec. Io. Fabr.*

*in d. §. aque. in 2. colum. vers. Et breuiter subiungens.* Et hoc satis
videotur tenere dd. iuris Canon. *Extra, de relig. domibus.*
*cap. constitutus. & ibi probatur, & addit, vnde omnes concord.* quod
pro decimis possit agi confessoria de decimis. *cap. tuam,*
*& cap. prohibemus,* & Bald. super Rub. C. de vsufru. *in 2. co-*
*lum. versic. Quid ergo dicemus,* vbi quærit, quid in dominio a-
liorum iuriom incorporalium, puta in dominio iurisdi-
ctionis, in iure præsentandi, quod competit Ecclesiæ, &
similibus, & dicit: Respondeo, ista iura non sunt proprie
seruitutes, quia non habent ex opposito cōtrariam pro-
prietatem, à qua formaliter distinguantur, sed sunt qua-
si seruitutes, siue ad similitudinem seruitutum, & ideo
competit quasi confessoria contra impedientes, *secun-*
*dum Inno. in multis locis. Hæc ille refert. Et sequitur prædicta do. Ias.*
*in d. §. aque. in 6. colum. versicul. secundo princip. ibi, & addit, quod*
*nec solum.* Et sic patet; Quod si non d[e]retur directa io
rem confessoria præfatis à H. ex quo eorum prędium do-
minans non sit prædium vicinum prædio seruienti, com-
peteret tamen eis saltem confessoria vtilis. Et quamuis
actione confessoria & negatoria, dantur etiam possiden-
ti. *d. §. aque. versic. quod genus actionis, &c.* l. Et si forte. §. scien-
dum, vbi dicitur in princip. Sciendum tamen in his ser-
uitutib. possessorem eiusdem esse iuris ac petitorem, *ff. si*
*ser. vend.* Tamē agens cōfessoria, quamuis sit in quasi pos-
sessione seruitutis, non releuatur per hoc ab onere pro-
14 bandi, scilicet seruitutem ad se pertinere, sed tenetur eam
probare. *d. l. sicuti. §. sed si quæratur. & ibi Doct.* Et ratio qua-
re quasi possessio seruitutis non releuet ab onere pro-
bandi, est secundum Angel. ibi, quia illa seruitus est,
quod principaliter in iudicium deducitur, vnde simplex
possessio non releuat, quia sumus in petitorio, & non in
possessorio. Et hoc sentit glo. notab. ibi posita, & Paul.
de Castr. in d. l. Altius. assignat aliam rationem, quia
contra agentem confessoria est iuris præsumptio, quod
scilicet seruitus non debeatur, vt ibi, licet alias possessio
in rebus corporalibus releuet quem ab onere probandi,
quia possidens præsumitur dominus, nisi contrarium
probetur. *argum. l. fi. C. de rei vendi. & l. 2. C. de probatio. facit quod*
*notatur in l. penult. ff. de cond. institu.* Si ergo N. ab N. com-
petit confessoria contra V. ab H. turbantem eum in præ-
dictis iuribus incorporalibus ei natis ex præscriptione
iuriom, competit etiam ei exceptio præscriptionis con-
15 tra ipsum agentem negatoria, vel alia quauis actione
contra eundem, quia cui damus actionem, multo ma-
gis exceptionem, *l. creditori. & ibi gloss. in verb. per ignoran-*
*tiam, ia fin. Cod. de pact. l. 1. §. 1. ff. de superficieb. cap. qui ad agen-*
*dum admittitur, de regulis iuris, in 6.* Item licet seruitus non
habens causam continuam, non præscribatur de iure
16 communi, nisi cursu temporis, cuius memoria non exi-
stit. *d. l. seruitus prædiorum,* tamen amittitur, seu perditur
per non vsum longi temporis. *l. sicuti. & l. fin. Cod. de serui.*
*& aqua. l. si sic constitata. secundum distinctionem ibi positam. ff.*
17 *quemad. seruit. amit.* Et ad præscribendam libertatem con-
tra seruitutem, tam causam continuam, quam disconti-
nuam habentem de iure Saxonum requiritur præscri-
ptio 30. annorum, anni, & diei. Erā tempore, quo præ-
fatus V. ab H. inceperit immittere oues suas io prædium
Am. Et quod fecerit ibi construi, seu erigi de nouo sta-
bulum ouium, nondum effluxerunt decem anni. Sequi-
tur, quod contra iura N. de N. præscriptione legitima, &
à iure approbata, ei quæsita, nō solum de iure Saxonum,
sed etiam de iure communi libertatem ooo præscripse-
rit. Et ad prædicta beoe faciunt nota. per Paul. de Castr.
in d. l. sicuti. Per quæ patet, quod licet sæpe nominatus V.
fecisset in prædio Am. ędificari stabulum ouium, etiam
scientibus & patientibus possessoribus prædij, tameo de
iure commoni etiam non præscripsisset libertatem con-
tra huiusmodi iura, nec N. de N. eam propterea amisis-
set, nisi vsus fuisset longo tempore, 10. scilicet aonis
inter præsentes, & 20. inter absentes. Multo minus de
iure Saxonum, quo scilicet iure præscriptio 10. vel 20. an-
norū est incognita. Indubitati tamen iuris est, ex quo V.
ab H. ex iure in eum translato per N. vendentem ei præ-
dium L. cum omnibus iuribus, & asserit, & dicit se ha-
bere præfata iura in prædio Am. & aduersarius eius ha-
beat fundatam intentionem de iure communi, quod te-
neatur probare ea sibi competere, siue agat, siue coone-
niatur. Cum quilibet teneatur probare id, quod fuoda- 18
mentum est suæ intentionis. *l. ei incumbit ff. de probat. l. actor.*
*Cod. eodem tit. l. fin. Cod. de edendo.* Et licet Reus nō teneatur
probare Negatiuam. *d. l. actor.* tamen si intentio aduersa-
rii est probata plene, vel saltem iuris præsumptione, tunc
Reus est obstrictus ad probandam huiusmodi negatiuā, 19
si vult in causa obtioere, siue illa negatiua habeat impli-
citam affirmatiuam, siue non. Nam ex quo fundamen-
tum suæ intentioois io tali negatiua consistat, si ei o-
nus probaodi incumbit, & sic intelligitur tex. in l. in ex-
ceptionibus. *in princ.* dum dicit: In exceptionibus dicen-
dum est Reum partibus actoris fungi oportere, ipsumq;
exceptionem velut intentionem implere. *ff. eodem titul. de*
*probatio. l. etiam. Cod. de donat. inter vir. & vxor. l. qui intus. ff. eod.*
*tit. & sunt multa alia leges, vt patet per theoricam Bart. in l. in illa*
*stipulation. si calendis, &c. communiter approbatam. ff. de verbor.*
*obliga. & notatur per Angel. de Perus. in d. l. actor.* Præterea non
est bona consequentia: Oues de N. fuerunt immissæ ad
pascua, in præfato pago, seu prædio Am. Ergo & oues de
Am. possunt in eo immitti, cum ex separatis & diuersis 20
non fiat bona illatio, per vulgata. Et ideo V. ab H. quo ad
aduersarium habet liberas ædes, & ita immittendi oues,
quas habet in L. io totum prædium Am. & ibi easdem
pascendi. *argum. l. Loci corpus. §. Competit. cum ibi notat. ff. si*
*seru. vendi.* Præterea ex quo N. ab L. possessores & domi-
ni quondam prædij L. 30. annis, aono, & diebus, & ma-
iori tempore scientibus & patientibus N. de N. pacifice
& quiete vsi fuerunt iure pascendi oues suas in sæpe no-
minato prædio Am. & illi d. N. nunquam tali iure vsi 21
fuerunt, videtur concludenter inferri, quod prænomi-
nati ab L. præscripserunt huiusmodi ius pasceodi contra
ipsos de N. & eorum successores, cum exclusione eorun-
dem. Nam cum ipsi de N. habuerunt pagos, prædia &
prata cum aliis iuribus in feudum, à generosis Comiti-
bus à L. Et ita habuerunt io eis vtile domioium, (Cum 22
omne dominium sit ius. *l. ex hoc iure. ff. de iust. & iur.* Et pa-
ter ex definitione dominij tradita per Bar. & Doct. *in l. si*
*quis vi. §. differentia. ff. de acquirend. possess.* Et quis dicitur et-
iam habere dominium, & ita ius in rebus incorporali-
bus. *l. qui vsumfructum, cum simil. ff. si vsusfructus pet.* Et ita et-
iam ius pascendi oues in prædiis & agris suis) tanquam
vasalli, & habentes vtile dominium vltra tempus legiti-
mum de iure Saxonum ad præscriptionem complendam
requisitum, huiusmodi iure pascendi vsi non fuerunt, sed
sciuerunt & passi fuerunt N. d. L. tanto tempore huius-
modi iure pascendi vti. Sequitur clare, & in bona conse-
quentia ipsos à L. præscripsisse tale ius pascendi oues suas
in prædio Am. contra ipsos de N. etiam cum exclusione
eorundem. Ex quo omne ios de iure communi regulari- 23
ter longissimo tempore præscriptibile sit, *per regulam*
*l. sicut. & l. oues. Cod. de præscript. longi temp.* quod confirma-
tur. Nam licet meræ facultati non præscribatur, et-
iam mille annis. *l. viam publicam. ff. de via publ. &c. secund. Bar-*
*tol post gloss. in l. cum notissimi. post princ. Cod. de præscript. 30. an-*
*nor.* Tamen si ex exercitio facultatis creatur ius, tunc 24
tali

tali facultati, non scilicet meræ, bene præscribitur, præscriptione 30. annorum, de iure communi. *l. licet. C. de iure delib.* Nam est in hæredis facultate, cui delata est hæreditas adire hæreditatem defuncti vel non, tamen illa aditio non est meræ facultatis, quia si fuerit in actum deducta, & ita hæreditas fuerit per hæredem adita, ex ea oritur actio, siue ius, petitio scilicet hæreditatis, ideo tali facultati seu iuri præscribitur. d. l. licet. per quem tex. communiter concluditur; quod præscribatur iuri redimendi, seu offerendi præscriptione 30. annorum. Nam licet sit in facultate venditoris cum pacto de retrouendendo, oblato scilicet precio, & ita redimere vel nō, tamen quia non est mera facultas, cum exercitio eiusdem in actum deducta, vt scilicet venditor cum tali pacto postea offerat precium emptori; oriatur ei actio præscriptis verbis, vel ex eo contractu contra emptorem ad reuendendū.
5 *l. 2. C. de pact. inter empt. & vendit.* Ideo tali facultati seu iuri redimendi, seu offerendi præscribitur 30. annis, *per d. l. licet. secundum Doct. in d. l. cum notissimi in princ. Angel. in l. pignori. ff. de vsucap. & eundem Angel. valde eleganter in consil. 55. incip. Guibel. & Francisc. &c. Alexan. de Imol. in l. quamuis. in 1. ff. de acquir. poss.* Tamen de isto puncto non est hic latius insistendum, cum sine omni dubio sit, quod iuri pascendi, quod competit domino fundi, præscribi possit, virtute præallegatę regulæ, quod omne ius sit præscriptibile. Et pro confirmatione prædictorum, quantum attinet ad propositum nostrum, bene facit tex. in d. l. si quis diuturno, in fine, &
6 quod ibi ex eo colligit Pet. de Cast. videlicet, quod si habeas ius colligendi pedagia in aliquo territorio, contra quemlibet transeuntem, concessum forte à Principe, & ego hoc ius tuum præscripsi, te non vtente, sciente & patiente, quod habeo ius colligendi cōtra quoslibet transeuntes, etiamsi tempore, quo præscripsi, sint aliqui, qui nunquam transiuerunt, quoniam præscripsi ius tuum, & istud ius est in me translatum. Et sic contra quos tibi cōpetebat, licet contra eos non fuerim vsus. Ita in proposito, ex quo sæpe præfati de N. à principio habuerint ius pascendi oues suas in eorundem agris, & pratis Am. & N. de L. longissimo tempore 30. annor. anni & dici, vsus sit huiusmodi iure pascendi, ibi in totum scienib. & patientibus ipsis, & ipsi tali iure vsi non fuerint: Sequitur quod ipsi præscripserunt tale ius pascendi, & quod ablatum fuerit ab illis, & in ipsum translatum, & per consequens, quod postea virtute contractus empti & venditi prædij seu pagi L. cum omnibus suis iuribus, & secuta traditione in V. ab H. etiam translatum fuerit. *L. numquam nuda. ff. de acquir. rer. domin.* Per quæ iam breuiter adducta apparet veritas responsionum supra in principio datarum, &c.

## THEMA CONSILII LXX.

Vtrum celebrato contractu venditionis, &c. cum pacto de retrouendendo, oblato precio, quandocunque à venditore emptori huiusmodi iuri offerendi seu redimendi, & per consequēs actionib. præscriptis verbis vel ex vendito, post oblatū precium, ex huiusmodi pacto iuxta contractum apposito præscribi possit, vel non.

### SVMMARIA.

1 *Iuri offerendi seu redimendi nullo tempore præscribitur, quia mera facultatis est. Vide supra Consilium proximum, nu. 35. & infra hoc in Consil. nu. 16. vbi ponit decisionem.*

2 *Conditioni potestatiuæ non præscribitur. Fallentiam vide infra nu. 28. & nu. 38. vbi ad hæc respondet.*

3 *Filius in potestate patris sub conditione potestatiua hæres institui potest, non autem sub conditione mixta, vel casuali.*

4 *Iuri offerendi, quando est sequela actionis competitura, non præscribitur: Corrige hoc dictum infra numer. 23. & numero 34.*

5 *Respondet ad l. Cum notissimi, &c.*

6 *Vsucapio non est introducta ad extinguendum aliquod ius formatum.*

7 *Actio pro socio antequam nata fuerit, non præscribitur. Responsionem vide infra nu. 39.*

8 *Libero arbitrio renunciantis societati, præscribi non potest.*

9 *Creditor possidens pignus, non potest se tueri exceptione præscriptionis 30 annorum, contra debitorem offerentem debitum, & volentem luere pignus, cursu tamen tanti temporis contra debitorem præscribit iuri offerendi debitum, vt infra numer. 17.*

10 *Pignoratitia actio non competit debitori ad recuperandum pignus, nisi prius soluto debito. Nam ipsum offerre debitum est in potestate, & mera facultate debitoris. Limitationem vide infra nu. 20.*

11 *Venditori cum pacto de retrouendendo non competit actio contra emptorem ad reuendendum, nisi prius oblato precio.*

12 *Malæ fidei possessor nullo tempore præscribit. responsionem vide infra num. 40.*

13 *Præscriptio in actionib. personalib. tam de Iure Ciuili, quam Canonico, secundum n agis communem opinionem non procedit, vbi constat de mala fide præscribentis, &c. responsionem vide infra nu. 42.*

14 *Præscriptionis iniquo præsidio se defendens, quia habet malam fidem, peccat, & in peccato manet.*

15 *Arbitrator, qui habet potestatem pronunciandi de veritate & æquitate, reiecta præscriptionis exceptione, potest possessorem vel Reum conuentum ad possessionis restitutionem condemnare, si de mala fide possidentis doceri potest.*

16 *Decisio quod iuri offerendi vel redimendi præscribatur cursu 30. annorum.*

17 *Creditor cursu 30. vel 40. annorum, præscribit iuri offerendi debitum, & per consequens pignoratitiæ. Vide supra num. 9. & num. 32.*

18 *Exercitium facultatis, quando producit actionem, siue ius deducibile in iudicium. tunc tali facultati præscribitur. Vide infra num. 31. & nu. 38.*

19 *Iuri adeundi hæreditatem præscribitur. & infra numero 23. in fine.*

20 *Offerre debitum licet sit in mera facultate debitoris, si tamen illa facultas in actum deducatur, id est, si offerat & soluat debitum, competit siue nascitur actio pignoratitia ad repetendum pignus. Et sic illi iuri offerendi præscribitur. Vide supra nu. 10. & infra nu. 22.*

21 *Officio iudicis pro restitutione imploranda præscribitur.*

24 *Lex permittens aliquid facere pro conseruatione iuris sui iam quæsiti, non est ius, sed facultas: secus si permittat pro acquisitione iuris alicuius de nouo, &c.*

25 *Facultati quæ facti est, non præscribitur. Solutionem vide infra num. 38.*

26 *Solutio Bar. in l. Cum notissimi reprehenditur.*

27 *Actioni pignoratitiæ nondum natæ non præscribitur, Ius tamen offerendi pecuniam tollitur.*

28 *Casus vbi præscribitur potentia implendi conditionem potestatiuam vide supra nu. 2.*

29 *Speciale est in actio creditoris, quando in pignoribus est appositum pactum legis commissoriæ, quod tunc iuri offerendi non præscribatur.*

30 *Iuri displicendi præscribitur.*

31 *Ius offerendi licet videatur quædam facultas, tamen quia ex ea deducta in exercitium secundum naturam suam, immediate ius agendi oritur, ideo & præscribitur. Vide inf. nu. 38.*

33 *Ius redimendi nascitur ex pacto vestito coharentia contractus, ergo est prascriptibile.*

34 *Ius offerendi quando est sequela actionis iam competentis, & ita quando quis habet potentiam offerendi, licet eam non deducat in exercitium, nisi facta oblatione, tunc tali iuri offerendi 30. annis prascribitur.*

35 *Ius redimendi secundum opinionem Bald. tollitur per lapsum decennij.*

36 *Verba desiciata determinantur à lege, vt infinitas omittetur, &c.*

37 *Respondet ad argumenta in contrarium adducta, quando scilicet facultas offerendi vel reemendi, item conditioni potestatiua prascribatur.*

39 *Actioni pro socio quando prascribatur. Vide supra nu. 7.*

40 *Mala fidei possessor quanto tempore prascribat.*

41 *Ius habens intra certum tempus acceptandi, vel exercendi aliquid, si illud tempus labi permittit, non acceptando vel exercendo, tacite renunciasse censetur.*

43 *Prascriptio centum annorum, vel cuius initium non est in memoria hominum, non intelligitur exclusa in casibus, vbi alia prascriptiones excluduntur.*

44 *Prascriptio cuius initij memoria non extat, fortioris potentia est, quam sint prascriptiones longi & longissimi temporis.*

45 *Vetustas pro lege habetur, & authoritatem prastat, licet ius non probet.*

## CONSILIVM LXX.

DOmini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Veritas præsentis consultationis, omissis superfluis ambagibus, dependet ab articulo: An celebrato contractu venditionis, cum pacto de retrouendendo oblato precio, quandocunque à venditore emptori, huiusmodi iuri offerendi seu redimendi, & per cõsequens, actionibus præscriptis verbis, vel ex vendito post oblatum precium, ex huiusmodi pacto iuxta contractum ap-
1 posito præscribi possit, vel non. Et primo probatur, quod iuri offerendi vel redimendi, &c. non possit aliquo tempore præscribi. Nam in mera facultate ipsius venditoris, qui vendidit rem alteri, apposito scilicet pacto de retrouendendo, oblato precio, est offerre precium ipsi emptori, sicut videtur esse in mera facultate mea, ire per viam publicam, sed tali facultati nunquam præscribitur, *l. viam publicam. ff. de via publ.* Item conditioni quæ consistit in mera potestate alicuius, præscribi non potest, quia
2 talis conditio potestatiua potest quandocunque, etiam vltimo vitæ spiritu alicuius, adimpleri. *l. fin. ff. de condition. instit. cum simil.* Hinc disponitur quod filius in potesta-
3 te patris potest optime institui hæres sub conditione potestatiua, non autem sub conditione casuali vel mixta. *l. fin. l. si pater. cum simil. Cod. de instit. & substitut. sub condit. fact.* Cum talem conditionem etiam vltimo vitæ spiritu adimplere possit. Si ergo semper & quandocunque talis conditio potestatiua impleri potest, ei non præscribitur. Nam si tali conditioni præscriberetur, filius postea reperiretur præteritus in Testamẽto patris, & sic esset idem, quod institutus esset sub conditione casuali vel mixta, quod est contra dicta, & alia iura. Sic in proposito venditor potest reemere rem, quandocunque scilicet obtulerit precium. *l. 1. in princ. Cod. de pact. inter empt. & vend.* & sic impletioni huiusmodi venditione potestatiuę nullo tempore præscribitur. Nam alias non esset in eius potestate quandocunque offerret precium. Præterea, quando ius offerendi est sequela actionis com-
4 petituræ, iuri offerendi non præscribitur, & per hoc pa-
5 tet responsum ad l. cum notissimi. *in fin. pr. vers. eodem iure.* C. de præscript. 30. vel 40. annorum, Nam ibi ius offerendi est sequela actionis iam competentis. Nam ibi secundus creditor offert priori debitum, propter ius hypothecæ, quod habet in re. Ideo ibi iuri offerendi 30. vel 40. annis, secundum distinctionem ibi positam, præscribitur, *vt declarat Bart. in l. pignori. ff. de vsucap.* Quod autem in proposito casu ius offerendi non sit sequela actionis iam competentis, sed solum actionis iam competituræ, patet, quia actio præscriptis verbis vel ex vendito non competit venditori, qui vendidit cum pacto, vt emptor retrouendat ei, quandocunque oblato precio, nisi offerat realiter prius precium. *d. l. 1.* Ideo tali iuri offerendi non præscribitur, quia *secundum Bartol. in*
*d. l. pignori.* vsucapio non est introducta ad extinguendum 6
aliquod ius formatum. Et sic ius, quod habet venditor ex pacto; non est ius offerendi proprie, sed facultatis. Et dato quod sit ius implendæ, vt competat venditori actio ad rem venditam, tamen est conditio potestatiua, cui etiam non præscribitur, vt iam post Bart. licet ibi in alijs terminis loquatur, ostensum est. Hinc etiam dicit glossa in l. 1. in verb. pro socio, communiter approbata. C.
de anna. excep. quod actioni pro socio, antequam nata 7
fuerit, non præscribitur. Dicitur autem nasci demum finita societate, *vt notatur in l. tandiu. Cod pro socio.* Quare videtur, quod emptor non possit præscribere contra venditorem ex pacto de retrouendendo actioni præscriptis verbis, vel ex vendito, antequam nata fuerit, & ita ante oblationem precii. Et dicit ibi etiam glossa, quod libero arbitrio renunciantis scilicet societati, non possit præ-
scribi. Ergo etiam videtur, quod libero arbitrio iuri offe- 8
rendi vel redimendi isto casu non præscribatur. Et ideo per prædicta concludunt Cy. Petrus de Bel. Pert. Bart. & communiter Vltramon. post Roger. & Mat. in d. l. cum notissimi. vers. eodem iure contra gloss. ibi, & late Bart. in d. l. pignori. & ibi Paul. de Castr. quod si creditor possedit pignus, quia debitor ei tradidit, & stetit 30. annis,
quod nec soluit, nec debitum obtulit, & postea vult sol- 9
uere, & debitum offerre, quod possit pignus iure repetere, & creditor non possit se tueri exceptione præscriptionis, videlicet, quod præscripserit iuri offerendi. Nam, ipsum offerre est in mera facultate eius, & est conditio potestatiua, &c. Et actio pignoratitia non competit de-
bitori ad recuperandum pignus, nisi prius soluto debi- 10
to, *l. si rem. § omnis. ff de pignor. actione.* Ita & iam, sicut probatum est, venditori cum pacto de retrouendendo non
comperit actio contra emptorem ad reuendendum, ni- 11
si prius oblato precio. Ergo, &c. Item negari non potest, quod illustrissimi Principes Duces S. & eorum progenitores habuerunt scientiam, quod scilicet Abbati & Conuentui Ecclesiæ F. tempore celebrati contractus ex conuentione partium apposita, cum pacto de retrouendendo, fuerit reseruatum ius offerendi precium, sic redimendi dictum Castrum G. quandocunque scilicet offerretur precium præfatis Principibus, & illa scientia suarum celsitudinum aperte deprehenditur ex literis contractus ab Abbate eis datis, &c. & per consequens videtur fuisse in mala fide, sed certum est, quod is, qui est in mala
fide, nullo tempore præscribit: *c. possessor. cum simil. de regu.* 12
*iuris. in 6. cap. fin. & ibi notorie Canon. & in c. vigilanti. de præscrip.* Quod etiam procedit de iure Ciuili, secundum magis communem & veram opinionem, vt per dd. in iuribus supra allegatis, & Legistæ in suis locis. Et pro confirmatione prædictorum optime videtur facere communis opinio dd. contra Bartol. & sequac. *in l. sequitur. § si viam. ff. de vsucapionibus.* Quod etiam debitor in actione persona-
li habens malam fidem, quia scit se debere, non præscri- 13
bat contra creditorem suum, solum habentem actio-

nem

nem personalem, quamuis in istis actionibus præscri-
ptio causetur sine possessione, & facto præscribentis, sed
ex sola negligentia creditoris non petentis, &c. Et ita late
firmat Angel. Perus. in repet. l. 1. (*mihi, in vltim. colum.*)
C. de iud. & in d. l. sequitur. §. si viam. vbi etiam dicit,
quod Canonistæ determinent contrarium scilicet con-
tra Barr. & quod Bart. etiam nun dixerit verum de iure
Ciuili. Et quod isto casu, l. omnes. & l. sicut. C. de præscrip.
30. vel 40. annorum, nõ habeant locum, quia d. cap. pos-
sessor malæ fidei emanauerit ad eneruationem peccati,
sicut etiam eneruatum est, *d. c. fin. de præscript. cum simil.* Cõ-
14 stat enim illum peccare, & in peccato manere, qui se tue-
tur iniquo præsidio præscriptionis, eo quod habet ma-
lam fidem. text. est notab. in §. habeat itaque. ibi, nec ini-
quis hominibus. in Authen. vt Romana Ecclesia cen-
tum annor. colla. 2. Per quem tex. dicit Ang. in d. §. si
viam. se multa arbitramenta defendisse, quia vidit mul-
tos arbitratores, qui habebãt potestatem pronunciandi
de veritate & æquitate, reiecta exceptione præscriptio-
15 nis condemnare possessorem vel reum conuentum ad
restitutionem possessionis, vel debiti. Et quod deinde
fuerit per condemnatum petita reductio ad arbitrium
boni viri, quod dixerit arbitramentum non esse ini-
quum, si de mala fide præscribentis doceri potest, alias se-
cus, cum præscriptio tam de iure Ciuili, quam Canonico
sit inducta. Et sic opinio contra Bart. quæ est communior
(*vt firmat Angel in d. l. 1. §. Si viam.*) procedit tam de iure ca-
nonico quam ciuili. Et illam partem dicit Pan. in c. Cir-
ca. *ante fi.* communiter teneri inter Moder. *Io. de Imol. & ibi
etiam Bald. in d. c. fin post multa Idem tenet Lud. Roma. copiose, in §.
si viam. Felyn. in d. c. fi. de præscript. (mihi, in 2. col.) vers quamuis v-
traq; opinio. cum multis concord. ibi per eum alleg.* Quare Bart. in
d. l. §. si viam. post suam determinationem, subiũgit quod
putat prædicta vera, &c. sed vnum contrarium, & suam
determinationem statutum sit de iure Canonico, *scilicet in
d. cap. possessor. & in d. c. fin. cum simil* & ius Ciuile in materia
peccati non dedignetur sequi sacros Canones, *per vulga.*
Ergo, &c. Et ista videntur multum stringere contra in-
tentionem & exceptionem illustrissimorum Principum
& Ducum S.

Sed prædictis omnibus & aliis non obstantibus, cre-
do contrarium de iure verius, quod illustrissimi Princi-
pes, Duces S. cursu tanti temporis, imo triginta anno-
rum tantum possint se tueri præscriptione aduersus di-
ctam oblationem & conuentionem, & ita quod præscri-
ptum sit iuri offerendi seu redimendi, & per consequens
actioni in personam præscriptis verbis vel ex vendito, vel
etiam in rem, siue rei vendicationi tenendo illam opi-
nionem, quod oblato pretio, isto casu trãsferatur domi-
16 nium ipso iure in venditorem, *quam tenet Paul. de Castr. in
l. si cum venderet. per text. ibi, in verb. vendicare. ff. de pignor. a-
ctione.* Licet Moderni in hoc communiter teneant con-
trarium, vt late per Alexand. de Imol. in consil. 10. *quasi
per totum. in 1. volum.* tamen de hoc hic non est dispu-
tandum, cum satis sit, quod præscriptum sit huiusmodi
iuri offerendi, & per consequens etiam actioni in perso-
nam, ad reuendendum; Vel etiam tenendo opinionem
Pauli de Castro, vbi supra, de rei vendicatione. Nam ex
quo iuri offerendi præscriptum est, per huiusmodi obla-
tionem inanem non transfertur dominium in vendito-
rem offerentem precium, & per consequens, nec e-
iam ei competit rei vendicatio. *l. 1. C. de alien. iud. mutandi
causa fac. & l. in rem. cum simil. ff. de rei vend.* Et vt veritas isto-
17 rum clarius pateat; Verior est opinio de iure, quod licet
creditor triginta vel quadraginta annis possidens pignus
non præscribat. *d. l. pignori. ff. de vsucapio.* tamen præscribit

contra debitorem cursu tanti temporis iuri offerẽdi de-
bitum, & per consequens actioni pignoratitiæ, *secundum
gloss. post Bulg in d. l. Cum notissimi. vers fin l. eodem iure in verbo,
Conatur. Cod. de præscriptione 30. vel 40. annor. gloss. in d. l. si rem.
§. omnis, in gloss. magna. in fin. ff. de pignor. actio. & in l. si finita.
§. Postea autem. in verbo, finis. in fi. ff de damn. infect. & in d. l.
pignori. in glo. in verb. alia. & glo. in c. quoniam frequenter, extra,
vt lite non contestata.* Et ista pars probatur euidentissima
ratione. Nam quando iuris vel facultatis exercitium,
licet consistat in mera facultate exercentis, producit a- 18
ctionem siue ius deducibile in iudicium, tunc tali iuri
vel facultati præscribitur triginta annis. *l. licet Cod. de iure
deliberandi.* Nam quamuis is, cui delata est hæreditas
defuncti, habeat liberam facultatem adeundę hæredi-
tatis, vel se immiscendi hæreditati, vel non, cum
possit hæreditatem sibi delatam vel repudiare, vel ab ea
abstinere. Et ideo antequam deducat istam facultatem.
siue ius in actum, non competit petitio hæreditatis,
qua possit vendicare res hæreditarias à possessorib. in iu-
dicio. Tamen secuta aditione nascitur petitio hæredita-
tis. *l. 1. & 2. de petitione hæreditatis. l. gerit. cum similib. ff. de ac- 19
quirend. hæredit.* Ideo tali iuri vel facultati adeundi præ-
scribitur. *d. l. Licet. & ibi communiter Doctor.* Ita licet of-
ferre debitum sit in potestate, & mera facultate debi-
toris, tamen si illa facultas deducatur in actum, id est, 20
si offerat, & soluat debitum, competit siue nascitur
ei actio pignoratitia ad repetendum pignus. *d. §. omnino.*
Ergo illi iuri offerendi præscribitur. Sic etiam præscri- 21
bitur officio iudicis pro restitutione implorandi, quod
est merum factum, *vt l. quintus. §. idem Pomponius. ff. de
annuis legat. iunct. l. ab hostibus. ff. quibus ex causis maior.* Et
est ratio, quia mediante tali officio iudicis, nascitur v-
tilis actio præstita restitutione, *vt in l. in honorariis. § sed
cum rescissa. ff. de actio. & obligatio. Ita in specie determinat Bald.
& Angel. Perus. in d. l. Cum notissimi. ad finem princip. sequendo
opinionem gloss. & Bulg. & Angel. in d. l. Pignori. & in d. l. si
infinita. §. Postea autem.* Quanto magis emptor præscribit
triginta annis iuri offerendi contra venditorem, cum pa-
cto de retrouendendo, oblato precio. Nam licet offer- 22
re precium sit actus meræ facultatis, tamen facta obla-
tione producitur actio præscriptis verbis, vel ex vendi-
to. *d. l. 2.* Quare cursu tanti temporis præscribitur tali
iuri offerendi, & per consequens dictis actionibus. Ex
quib. euidenter infertur Bar. pessime locutum esse, salua
pace tanti Doctoris, in d. l. Pignori. in quantum dicit,
quod quando ius offerendi est sequela actionis compe-
titiuæ, vt in casu proposito, quia pignoratitia non com-
petit, nisi soluatur debitũ, quod tunc iuri offerendi non
præscribatur, & sic quod glossæ male dicant, quod præ- 23
scriptio est introducta ad extinguendum aliquod ius fu-
turum, &c. Nam ius adeundæ hæreditatis, est solum se-
quela actionis competituræ. & antequam hæres, id est, is,
cui delata est hæreditas, siue ab intestato, siue ex testa-
mento, adeat eam, non cõpetit petitio hæreditatis. sicut
nec competit debitori pignoratitia actio, antequam sol-
uat creditori debitum, & tamen iuri adeundi præscribi-
tur. *d. l. Licet.* Ergo, &c. Sic ergo patet, quod facultas, quam
habet debitor in offerendo debitum, non est simplex fa-
cultas, cum ex exercitio iuris producatur actio. Ita in casu
proposito facultas redimendi, non est simplex facultas.
Et ideo Bart in effectu, & bene tenet contrarium, in l. v-
nica (*mihi, in pr. 3. col.*) *vers. nunc ad propositum* ff. de condict.
ex lege. Vbi expresse dicit; Quando lex permittit aliquid
alicui facere pro conseruatione iuris sui iam quæsiti,
quod istud non sit ius, sed facultas quædam, *l. in re
mandata Cod. Mand. l. si constante. § si maritus. ff. solut. matrimon.*

Quando

Quando autem lex permittit aliquid alicui facere pro
acquisitione alicuius iuris de nouo, tunc est ius, vt est ius
adeundi hæreditatem, & hoc apparet ex eo, quod ei præ-
scribitur. d. l. Licet. facultati autem quæ facti est, nō præ-
scribitur, quia leges, quæ loquuntur de præscriptione,
*vt l. sicut. & l. cum notissim. C. de præscriptione*, loquuntur con-
tra iura tantum, non contra facultates, quæ facti sunt.
& sic clarissime ibi sentit Bart. quod quando lex permit-
tit alicui aliquid pro acquisitione iuris de nouo, quod
tali iuri vel facultati præscribatur: Sed lex permittit de-
bitori offerre debitū pro acquisitione actionis pignora-
titiæ. Item permittit venditori cum pacto de retrouen-
dendo, oblato precio offerre precium pro acquisitione
actionis præscriptis verbis, & ita dominij rei venditæ de
nouo, cum primum plenum dominium fuerit trāslatum
in emptorem, & venditor solum reseruauit sibi ius redi-
26 mendi. Ergo, &c. Quod etiam expresse colligitur ex ver-
bis Bartoli ibi, Facultati quæ facti est non præscribitur.
Nam illa facultas, quæ competit debitori, item vendito-
ri, in proposito nostro non est meri facti, nec simplex fa-
cultas, cum in actum deducta producat ius & actionem.
Ideo dicitur etiam ius, &c. Et postea in d. l. Vnica sub-
iungit idem Bartol. expresse. Et ideo Docto. in illa quæ-
stione, vtrum præscribatur iuri offerendi, reuoluunt, an
ius offerendi, sit ius vel facultas, de quo dicam infra de
pignor. actio. l. Si rem. §. omnis. & dicit ibi glo. magna
27 ad finem, quod licet actioni pignoratitiæ nondum natæ
non præscribatur, ius tamen offerendi pecuniam tolli-
tur, iuribus in ea allegatis, quatenus Bart. in d. §. omnis,
id etiam sequitur, licet dicat, quod hoc examinauerit, in
d. l. pignori. sed ibi male examinauerit. Idem in effectu
tenet valde notab. Alexand. de Imol. vt patet ex eius de-
claratione in l. quamdiu. la 1. super gloss. 1. ff. de acquir.
hæredita eandem partem quam Bulga. glossa Bartol. in
d. § omnis. Bald. & Angel. tenent, tenet etiam Odofred.
licet ipsi non allegent, de quo miror, *in d. l. Cum notissimi. in
fine princip.* & dicit de hoc esse leges expressas, videlicet,
quod iuri offerendi præscribatur, & allegat ad hoc duo
iura Primo text. in l. in bello. §. Si quis seruum ff. de ca-
ptiuis & postl. reuers. Vbi est casus quod si redemisti ser-
uum meum ab hostib. captum, licet seruus efficiatur re-
dimentis, tamen dominus potest eum repetere, obla-
to precio redemptionis, infra triennium, & postea non.
Secundo text. in d. l. si finita. §. postea autem. & dicunt
28 Baldus & Angelus in d. l. Cum notissimi. *in fin. princip.*
quod contra Bartol. habeant casum, quod potentiæ im-
plendi conditionem præscribatur, *vt l. penult. ff. quibus ad
liber. proclam. non liceat.* & probatur ibi in fi. Nam si seruus, in
cuius potestate est petere libertatem, sciens passus fue-
rit se venundari, deneganda est ei amplius petitio liber-
tatis. Et sic est ibi casus apertus, quod potentiæ implen-
di conditionem potestatiuam præscribatur. *Idem notabili-
ter tenet Bald. in cap. Pastoralis. ( mihi, in 2. colum. ) versic. Quæ-
ro nunquid n. ff. de offic. ordina.* Nam contra missum in
possessionem ex primo decreto in personali actione po-
test etiam agi pignoratitia pro huiusmodi pignore præ-
torio, sicut pro conuento nullo oblato precio, *text. est no-
tab. in l. si cum §. quari potent. ff. vt in poss. leg.* Et tū dicit Bal.
quod huic iuri offerendi præscribi possit triginta annis.
Quia cum istud ius offerendi potest intentari, ergo &
præscribi. *allegat. d. l. Cum notissimi.* Et sic innuitur eundem
Bald. inaduertenter locutum fuisse, in hoc in Rubr. de
29 præscript. Item speciale est odio creditoris, quando
in pignoribus est appositum pactum legis commisso-
riæ, quod tunc iuri offerendi nullo vnquam tempore
præscribatur. *cap. 1. & ibi Bald. in verbo, Nota singulariter,
de feudo dando in vim l. commissoria.* Et sic ibi est speciale, quod
iuri offerendi non præscribitur. Ergo in alijs est ius com-
mune, quod ei præscribatur triginta annis. *l. 1. in fine. cum
simil. ff. ad municip.* Quod etiam sentit Bald. in d. c. 1. (*mihi
in princ. 2. colum.*) *versic. vel dic de plano.* Vbi reprobando o-
pinionem illorum, qui dicunt; Quod creditor non
possit præscribere iuri offerendi, subiungit, vel dic de
plano, quod iuri offerendi præscribitur, quando est præ-
ambolum iuris agendi, *allegat ad hoc l. fin. C. de eo qui ant. ind.
poss.* Sic & iuri displicendi præscribitur. *l. quod si nolit. § Si 30
quid ita in 2. respon. ff. de adilit. edict.* Eandem partem vide-
tur etiam tenere Felyn. *super Rubric.* ( *mihi, in prin. 7. colum.* )
*versic. cogita vtrum. iuncto versic. sed forte.* Angel. de præscript.
In eandem partem inclinat etiam Salyc. *in d. l. Cum notis-
simi. versic. eodem iure, ad finem.* licet anteà dicat se tenere
opinionem Bart. nec limitationes eius ibi procedunt per
superius allegata. Eandem tenet Ioan. de Imol in d. c.
quoniam frequenter ( *mihi, in fine 2. colum.* ) *versicul. Nota
bene. cum princip. sequent.* & subijcit ibi, quod ista sit com-
munis opinio gloss. iuris Ciuilis & Canon. Assignans
rationem, dicendo, licet ius offerendi videatur quædam
facultas, tamen quia ex illa deducta in exercitium im- 31
mediate secundum suam naturam, oritur ius agendi
(quia oritur pignoratitia actio. *d. l. Si rem. §. omnis. ff. de pi-
gnorat actio.*) Ideo ei potest præscribi, sicut & iuri adeun-
di. *& idem voluit Bart. in d. l. Vnica. ff de cond. ex lege. Et pro hac
parte videtur text. in d. l. in bello. §. si quis seruum. ff. de cap & postl.
reuer.* Et sic ista opinio, scilicet, quod creditor possidens
pignus triginta annis, præscribat iuri offerendi contra 32
debitorem, est fulcita & fundata optimis rationib. & au-
thoritatibus, scilicet iuris & aliorum Doctor. etiam mei
Bart. vt supra ostendi. Multo magis tanto tempore em-
ptor cum pacto de retrouendendo, contra venditorem
iuri offerēdi seu redimendi præscribit. Cum plenum do-
minium & vera possessio trāseat in ipsum emptorem so-
lum, quod venditori ius redimendi reseruetur, quod nō
est in creditore possidente pignus.

Insuper magis specifice accedendo ad terminos con-
sultationis propositæ, dico & respondeo, quod sæpe no-
minati illustrissimi Principes Duces S. &c. triginta annis,
quanto fortius cursu tanti temporis, cuius initium non
est memoria hominum, præscripserunt iuri offerendi
seu redimendi dictum Castrum, & ita etiam actioni præ-
scriptis verbis, vel ex vendito. Imo ex stipulatu, si sti-
pulatio interuenisset, contra præfatos Abbatem & Con-
uentum Ecclesiæ F. Posito etiam quod opinio Cyni &
sequaciū esset de iure verior, sicut tamen non est, vt cla-
rissime supra probatum est, videlicet, quod creditor pos-
sidens pignus triginta annis non præscribat iuri offeren-
di contra debitorem. Nam cum explorati iuris est, quan-
do in contractu emptionis & venditionis opponitur in
continenti pactum, vt emptor reuendat venditori, quan-
documque ei offertur precium à venditore, quod etiamsi
non interuenerit stipulatio, tale pactum vestitur cohæ-
rentia contractus, vt producat actionem ex eodem con- 33
tractu. *l. iurisgentium. §. quinimo. & ibi Bartol. & Doctor. ff. de
pactis.* Ideo si pactum de retrouendendo, quandocunque
offerretur idem precium, scilicet 6. mill. floren. ab Abba-
te sine die & conditione, sed pure factum est. Sequitur
quod ipsis Abbati & Conuentui, statim ante oblatio-
nem precij fuerit nata actio præscriptis verbis, vel ex eo-
dem contractu, scilicet ex vendito ad reuendendum di-
ctum Castrum pro eodem precio, licet ante oblationem
precij, exercitium eius non potuerit in iudicium dedu-
ci, & ita cum effectu prius non potuerunt agere ex ven-
dito vel præscriptis verbis ad recuperandum dictum
Castrum.

C. ... um. *Ita aperte probatur in l. ... annis. §. offerri. & l. qui pendentem. ff. de a ... empt.* Quare à principio temporis contractus initi & celebrati à progenitoribus præfatorum Ducum, & Abbate, & Comite tu Fince, ... currere præscriptio contra dictas actiones personales, quæ triginta annis completa & finita fuit. Quæ enim antea nati sunt motæ actiones, triginta annorum ingi silentio, ex quo competere ... cœperunt, vivendi vlterius non habeant facultatem. *d. l. sicut. C. de præs. 30. vel 40. annor. & d. l. 1. C. de annal. excep.* Et ita in terminis declarat & concludit notanter Ang. l. Perus. *in consil. 55 incip. Guihelm. & Francisc.* & Bart. & omnes *in d. l. Cum notissimi & in d. l. pignori.* & Cano-

34 nist. *in d. c. quoniam frequenter.* dicunt; Quando ius offerendi est sequela actionis iam competentis, & ita quando quis habet potentiam offerendi, licet eam non deducat in exercitium, nisi facta oblatione, tunc tali iuri offerendi præscribitur triginta annis. tex. est in d. l. qui notissimi. *in fine princip. versic. eodem iure*, vbi primus creditor præscribit iuri offerendi triginta vel quadraginta annis, contra secundum creditorem, cui competit hypothecaria, licet eam non poterat intentare, nisi oblato precio primo creditori. Ergo, &c. Et quod iuri redimendi præscribatur, si venditor vendat rescum pacto, quod vendens vel eius hæredes possunt quandocunque oblato precio redimere, voluit etiam notanter dom. Ias. in l. si mater. *ante finem. versi. sicut etiam. Cod. de institut. & substitut. sub con ... & in l. petens ( mihi, in princip. 4. colum. ) versicul. Circa ista. in materia præscriptionis. C. de pactis.* Allegans etiam Angelum ad hoc in d. consil. 55. Vbi Angelus dicit hoc etiam procedere, si istud pactum fuerit iuratum. Et est sine dubio, quod huic iuri redimendi possit præscribi. Nam; vt iam dictum est, tale ius redimendi, est ius natum ex pacto vestito cohærentia contractus. *d. §. quinimo.* Ergo triginta vel quadraginta annis præscriptibile. *d. l. sicut. & d. l. omnes.* Imo Petrus de Ancho. quem etiam ad hoc allegat dominus Iason in dictis legibus in consil. 331.

35 consuluit in fortioribus terminis, & vult, quod tale ius redimendi rem venditam, tollatur per lapsum 10. annorum. Et adducit ad hoc rationes, dicit enim ibi: Aduertendum est, quod sicut decem anni & vltra, ex quo dicitur facta promissio de retrouendendo, quandocunque idem soluerer precium. Et ista verba interpretatur lex, vt reuendatur quam primum potuerit, sicut cum esset promissio sub potestatiua conditione concepta. *l. ... ff. quando dies leg. ced. coniuncta l. Hæc conditio. l. a 2. de condit. & demonstra.* Sed cursus tanti temporis arguit eum de negligentia, *motus per nota in simili de rescriptis. in l. plerunque.* Imo post tantum tempus siue moram, non videtur posse agere. *l. statu liberum. de legatis* a. Præterea retrouenditio valetur collata in voluntatem reementis, in quo casu lex statuit quadraginta dies ad resoluendum contra-

36 ctum. *d. l. Quod si nolit. §. fin. ff. de adil. edict.* Multo ergo fortius videtur limitandum in contrahenda obligatiuue, vt sic infinitas euiteretur. *cap. vt in multis. de rescriptis. in 6. h ... ille, &c.* Tamen quod dicit Petrus de Ancho. salua sua pace, non credo verum: quia in illis actionibus & iuribus personalibus regulariter non præscribitur, minore tempore 30. vel 40. annis. *d. l. sicut. & d. l. omnes.* Et qui allegat fallentiam à regula, debet eam probare per vulgata. Nec leges allegatæ per eum, hoc probant, quia l. rogo. & l. hæc conditio, loquentes de conditione potestatiua, intelliguntur de legatis tantum, vt expresse etiam dicit Paul. de Cast. in d. l. conditio. & non habent locum in contractibus, vt patet per tex notab. & solennem, *& quod ibi notatur in l. ita stipulatus. ff. de verborum oblig. Nec non in institutionibus ... l. suus ff. de hered. instit.* Idem tex. in d. l. Quod si nolit. §. *fi.* ponit casum specialem, in quo retrouenditio post 40. non admittitur, scilicet in redhibitoria. Ergo, &c. Nec aliquid facit pro eo tex. in d. l. statu liberum. voluit allegare §. 1. scilicet Stichum. Imo ibi contrarium probatur. Nam ibi dicitur, quod permissum ad tempus, post tempus videtur prohibitum esse. Sed huiusmodi actiones & iura sunt permissa in exercitium deduci perpetuo, id est, triginta annis; Ergo non antea, sed solum post prohibita sunt in exercitium deduci.

Ex quibus omnib. iam satis patet responsum ad adducta in contrarium in principio. Nam, vt iam proxime ostensum est, cum apposito pacto de retrouendendo in 37
contractu emptionis & venditionis oblato scilicet precio; quandocunq; statim nascitur ex eo contractu actio &c. patet, quod nihil obstat, quæ adducta sunt de facultate & conditione potestatiua, &c. Imo etiam si non statim nasceretur, sicut tamē re vera nascitur, *vt inter numerabiliter probatur in d. §. offerri & in d. l. qui pendentem*, sed solum oblato precio, sicut dicimus de pignoratitia actione, adhuc præscriptum esset huic iuri redimendi, sicut etiam præscribitur iuri offerendi debitum, non obstantibus prædictis. Et primo ad hoc, quod cum offerre precium, 38
sit in facultate offerentis, & facultati non præscribitur. *d. l. viam publicam*, nec conditioni potestatiuæ. Ergo &c. Quia verum est, quando facultas in actum deducta, nullum parit ius deducibile in iudicium, nec immediate secundum suam naturam producit actionem, tunc tali facultati non præscribitur. Ideo si mille annis quis non iuerit per viam publicam, nō præscribitur facultati eundi, quia si illa facultas eundi deducitur in actum, & ita inerit, ex hoc non nascitur actio. *& ita loquitur tex. in d. l. viam publicam.* Si autem facultas in actum deducta, parit ius deducibile in iudicium, & sic immediate, & secundum suam naturam producit actionem, tunc tali facultati bene præscribitur. Sicut est actus oblationis debiti, qui parit pignoratitiam actionem. & isto casu ... oblato precio produceret actionem ex vendito ad rem venditam. Et actus aditionis hereditatis sponte producit actionem secundum subiectam materiam, *vt declarant Baldus & Angelus in d. l. Cum notissimi. ante finem princip. l. ... vult Barto. met in d. l. Vnica. ff. de condit. ... ex lege. An ... in d. l. Pignori. ff. de vsucap. & in d. l. si finita §. Postea aut ... ff. de dam. infect. Ioan. de Imol. in d. c. Quoniam frequenter. super glo. fi. in d. vers. Nota bene.*

Per quod etiam patet solutio ad adductum de conditione potestatiua, quia procedit, quando ex implemento eius immediate nō oritur ius aliquod in iudicium deducibile, licet implens eam habilitetur ad illud. *l. ... ff. de acquir. haredit.* Secus quando ex eius implemento oritur ius in iudiciū deducibile. Nam tunc tali iuri præscribitur, *secundum Baldum, & Ang. in d. l. Cum notissimi.* Hinc dicit notanter Baldus in d. c. Pastoralis. ( *mihi, in 1. colu.* ) *versicul. verum missus ex primo decreto. de offi. ordinarii.* & quod dicit Bartol. cum offerre sit conditio potestatiua, quod non possit præscribi, trufa est; Quia ista conditio potest in iudicium deduci, siue competat debitori siue creditori. Et resolutio prædictorū clarissime etiam apparet ex his, quæ supra contra Bartol. in d. l Pignori. adduxi, quæ breuitatis intuitu omittuntur. Nec obstat, quod dictum est de actione pro socio, *per glo. in d. l. 1. C. de annal. excep.* Quia actio personalis etiam non est nascitura, nec 39
competitura, durante societate. *d. l. tamdiu. C. pro socio.* sed resoluta societate, tunc tandem nascitur, ideo ei tunc etiam præscribitur. *d. l. 1. C. de annal. excep.* & sic est quasi pro, & non contra. Nec obstat, quod dicit ibi glossa, quod libero arbitrio renunciandi, societate præscribi

non posset. Quia, vt dicit ibi Baldus super d. gloss. in verbo, pro socio. quod illa libertas in actum deducta, nec propriè producat ius agendi, Tamen verius videtur dicendum contra gl. ibi, quod imo libero arbitrio renunciandi societati possit præscribi. Quia immediate secuta renunciatione, oritur & nascitur actio pro socio, *vt notatur in d.l. tamdiu.* Nam facta renunciatione alter socio rum contra alium agere potest, pro socio, *per totum titulum ff. & C. & in § fit pro socio.* Ergo tali libero arbitrio siue facultati præscribitur, secundum doctrinam Doct. *vbi supra & in terminis etiam dicit & decidit Angel. Perusi in d.l. 1. (mihi, ante finem 2. col.) vers. in ea gl. ibi, ex libero arbitrio.*

Nec obstant supra adducta de scientia Ducum S. quia præsupposita suarum celsitudinum scientia, videlicet, quod Abbati & Conuentui F. fuerit pacto reseruatum ius redimendi, precio soluto siue oblato; Tamen illa scientia non constituit progenitores suarum illustrissimarum dominationum in mala fide. Cum talis præscriptio redimendi &c. non fuerit causata ex possessione Princi-
40 pum. Nam sola possessio rei alienæ, vel quasi possessio alicuius iuris sibi competentis, scienter cõstituit possessorem in mala fide, vt impediat præscriptionem currere. Et illa est regula in vsucapione triennij in præscriptione longi tẽporis 10. vel 20. annorũ, in qua requiritur bona fides & possessio, vel in præscriptione 30. annorũ rerũ immobilium, in qua requiritur possessio, vel bona fides *tex. est ad literam in c. placuit. la 2 in § potest per totum . 6. q. 3. declarat Bart. in l. Celsus ff. de vsucapionibus.*

Et sic isto casu procedit regula: Possessor malæ fidei, &c cum sua materia: Sed illa præscriptio, qua cõtra Abbatem & Conuentum est præscriptum huiusmodi iuri redimendi, & actioni ex vendito, virtute pacti, ad reemendum sæpenominatum Castrum Ger. causata ex solo cursu temporis scilicet 30. annorum, à tempore celebrati contractus, infra quod tempus antecessores Abbatis habuerunt ius offerendi & redimendi, quo tempore lapso, fuerunt exclusi ab illo iure. *d.l. sicut. & d.l. omnes* & intelliguntur renunciasse huiusmodi iuri offerendi & redimen-
41 di, &c. Et est regula, quod quando aliquod ius competit alicui, quod intra certum tempus potest acceptare vel exercere, si permittit illud tempus labi, illud non acceptando vel exercendo, censetur ei renunciare. *Casus est in l. Si eis. C. qui a tutare non possunt. Probatur in l. 1. C. in quibus causis in integrum restit. non est necess. & glo. in l. Si ego. ff. de nego. gest. quem ibi in vltima notant Angel. & Bartol. & An. el. in l. bonorum. emat. ... rem ratam haberi & etiam Bald. in l. pr. C. de edict. diui Adri. tolen.* Quod in iure obtinendi curio... potius habeat efficacissimam repudiationem. & etiam demum parte, quod nulla fides hic ex tali renunciatione allegari potest, quia licet Principes scinerunt illud pactum, tamen ex quo Abbas & Conuentus infra 30. annos non obtulerunt precium, &c. progenitoribus Ducum S. ad reemendum, nihil facere vel dare tenebantur. Eiapse ergo dicto tempore, iam extinctum est illud ius offerendi & reemendi. Ergo, &c. Nam in præscriptione 30. annorum huiusmodi non est necessario requiritur possessio vel mala, sed sola negligentia non petentis currit, *vt probatur in d. c. placuit. Declarat in d.l. sicut. in princip. & ibi Moder. ff. de eo per quem facta.* Per quod etiam est satis responsum ad id, quod adductum
42 est, de actione personali, quod scilicet secundum communem opinionem mala fides impediat præscriptionem 30 annorum in actionibus personalibus Nam hoc est verum, & omni æquitati consonum, quando obligatus actione personali, scit se esse obligatum, ad aliquid dandum, vel faciendum. Nam si non facit vel dat, quod scit se debere facere vel dare, dicitur esse in mala fide, *Et in istis terminis loquuntur Doctor. in d.l. sequitur, § si viam. & in d. c. fin.* quod omnino est diuersum à proposito. Nam progenitores præfatorum illustrissimorum Principum nihil penitus tenebantur facere vel dare dictis Abbati & Conuentui, ex quo infra 30. annos non obtulerunt precium, sed si infra 30. annos obtulissent, tunc quia virtute pacti vestiti cohærentis contractus bene fuissent obligati ad reuendendum & tradendum dictum Castrum. Sed quia non solum steterunt 40. annos, sed etiam 100. & 20. quod nõ obtulerunt; Ergo nec Moderni Principes, nec eorum progenitores dicuntur fuisse in mala fide, & hoc est clarius meridiana luce. Ergo, &c. Quare si præfati Principes potuissent se iam tueri aduersus Abbatem & Conuentum, præscriptione longissimi temporis 30. annorum; Quanto magis præscriptione tanti temporis, cuius initium in memoria hominum non existit. Nam posito, quod tamen est falsius falso (vt probatum & ostensum est) quod apposito pacto incontinenti in contractu venditi, & empti nis de retrouendendo oblato precio. &c. Iuri redimendi contra venditorem non possit præscribi, & ita in casu proposito esset ei præscriptum præscriptione 100. annorum, & ita cuius initii non est memoria. Quia regula & doctrina, quæ
habet, quod vbi in aliquo casu lex, statutum, priuile- 43
gium, vel pactum impedit præscriptionem 30. vel 40. annorum, non intelligitur exclusa præscriptio 100. annorum, vel cuius initium non est in memoria hominum. *Ita probatur per tex. in Auth. vt de cætero commuta. Ecclesiasticarum rerum &c. colum. 5. versic. illud quoque, ibi & ita glo. in verbo, nulla temporis præscript. & ibi nota ad hoc Angel. Idem Angel. in d. l. omnes. (mihi in vltim. colum.) vers. & de tibi regulam Cod. de præscript. 30 annor. in l. non solum in princ. ff. de vsur. Idem in d. Rub. (mihi in vlti. colum.) versic. considerando, cum multis concordantiam sequentib. de præscript.*
Nam præscriptio, cuius initii memoria non 44
extat, est alterius & fortioris potentiæ, quam sint præscriptionis longi & longissimi temporis. *cap. 1. de præscript. in 6. & super quib. solam fraterna.* & ibi pulchre Pano. in de verbor. sig. Vbi habetur, quod tanto tempore, cuius initii memoria non est in contrarium, præscribuntur etiam, quæ alias de sui natura sunt imprascriptibilia. Habet enim præscriptio tanti temporis vim constituti. *l. hoc iure. § ductus aquæ. ff. de aqua quot. & æst.* Et pro confirmatione prædictorum, faciunt tex. *in l. 1. § fin. in l. 2. & in l. fin. ff. de aqua plu. arcen.* In quibus iuribus probatur, quod vetustas pro 45
lege habeatur, & authoritatem præstet, quamuis ius non probatur, &c.

## THEMA CONSILII LXXI.

De diuisione inter fratres, vtrum maior teneatur diuidere, & minor dare optionem; Vel vtrum sit facienda diuisio per sortem vel breuia.

### SVMMARIA.

1 *In diuisione fienda inter fratres, per omnia debet seruari æqualitas. Materiam huius Consi. vide sup. consi. 20. eod. volu.*
2 *Aequalitas diuisionis est inductiua, nutritiua, & conseruatiua concordia inter fratres.*
3 *Discordiæ oriundæ occasio inter fratres vitari debet.*
4 *Pater licet possit vni ex liberis plus relinquere quam aliis, tamen Imperator consuluit, vt hoc moderate faciat, ne scilicet occasio inuidiæ inter fratres nascatur.*
5 *Pater non debet facere vnum filium, alium priuignum.*
6 *Parentes ex consilio Iuris quantum decet, & quantum possunt, æqualitatem inter fratres seruabunt.*

7 Lex-

7 *Lex amat æqualitatem.*
8 *Diuisio secundum primam opinionem debet fieri officio iudicis.*
9 *Diuisio secundum alteram opinionem ita est facienda, quod maior diuidat, & minor eligat. & infra num. 13. Et conclusionem siue confirmationem huius opinionis vide inf. nu. 21.*
10 *Dictum Sancti munitum authoritate veteris, vel noui Testamenti, in decisionibus causarum præferendum est iuri positiuo, Papæ scilicet & Imperatoris.*
11 *Sanctis non est data potestas legis condendæ, sed Papæ & Imperatori.*
12 *Dubitatione alicuius casus orta, hic obseruandus est ordo, vt primo recurratur ad vetus & nouum Testamentum, & scripturas Apostolorum.*
13 *Frater maior diuidere, seu portiones facere, & minor eligere debet.*
14 *Abraham diuidens cum fratre suo Loth, dedit ei optionem.*
15 *Sorte non est dirimenda quæstio inter fratres orta, quia non reperitur hoc clare in Iure Ciuili decisum, sed potius tenenda opinio D. Augustini, veteris Testamenti authoritate munita.*
16 *Authoritates diuinæ in casib. tanquam leges allegari possunt.*
17 *Lex Diui præfertur legi positiuæ.*
18 *Iuri Canonico standum est in casu non determinato per Ius Ciuile.*
19 *Ius Canonicum maioris authoritatis quam Ciuile. Ergo potius standum iuri Canonico quam Ciuili.*
20 *Dubium quando est aliquid de Iure Ciuili, clarum autem de Iure Canonico, standum est illi etiam in foro seculari, & terris Imperij.*
21 *Conclusio pro secunda opinione.*
22 *Legis principium quando est generale, vel ratio generalis, tunc tota lex generaliter est intelligenda.*
23 *Frater maior quis dicatur, vel quis habeatur pro maiore in ista materia, vtrum is, qui ætate maior est, vel qui diutius bona administrauit.*
24 *Diuisio etiamsi non esset facienda, vel non posset fieri, hoc est, modo quo iam dictũ est, videlicet, vt maior frater diuideret, seu partes faceret, & minor optionem haberet, tamen in casu quo fratres concordare non possint, & diuisio iudicis officio committenda esset, adhuc sorte dirimenda esset contentio, cuius scilicet esset electio, siue optio.*
25 *Sortis iudicium nisi in casibus à iure expressis, petendum non est.*

## CONSILIVM LXXI.

DOmini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Casus super quo consulendum talis est: Generosus D. Comes V. de D. ante quindecim annos decessit relinquens post se tres filios etiam nobiles & generosos Comites de D. &c. videlicet, F. maiorem natu, H. & F. iuniorem, qui quidem fratres post mortem patris eorundem steterunt in communione Comitatus, territoriorum, & bonorum paternorũ, & hodie stant, itaque pro indiuiso possident. Sed quia prædicti fratres & Comites iam omnes sunt maiores viginti quinque annis, Minor ex eis proponens etiam ducere vxorem, & amplius nolens stare in communione cum fratribus suis, ex quo maior natu F. etiam habet vxorem. Ideo prouocat ad diuisionem Comitatus, territoriorum, & aliorum bonorum paternorum eorum, & petit quod frater suus F. maior natu debeat huiusmodi Comitatũ, Baronias, territoria, & omnia bona paterna æqualiter in tres partes diuidere, & quod facta diuisione, sibi detur optio eligendi vnam ex illis partibus pro arbitrio suo. Medius frater Comes H. qui etiam anhelat ad diuisionem, esset quidem contentus, quod facta diuisione minori detur electio, maior tamen F. omnino contrà dicit, proponendo scilicet talem diuisionem de iure cõmuni non debere fieri, scilicet quòd maior diuidat, & quod semper detur iuniori optio eligendi, sed quod huiusmodi diuisio inter eos debeat fieri sorte, siue per breuium. Quæritur ergo, quorum intentio de iure communi sit verior, an scilicet minoris & medii fratrum, volentium factis tribus partibus minori dare electionem, vel maioris natu proponentis sorte fieri debere diuisionem, &c. Et ita pro qua parte de iure communi in præsentiarum pronunciandum sit, an scilicet pro iuniore vel maiore fratre.

Et pro clariori elucidatione præsentis quæstionis satis dubiæ, præmitto, quod in diuisione fienda inter fratres, per omnia, & in omnibus æqualitas sit seruanda, 1
licet sexu vel ætate dispares sint, l. si maior. in fi. dum inquit, vt in omnibus æqualitas seruetur. C. *commu. diuiden.* cum, sicut æqualitas inter fratres seruata est, inductiua, nutritiua, conseruatiua, & consolidatiua concordiæ, & fraternæ charitatis & affectionis, siue charitatis. l. cum 2
oportet. post princip. & §. sit autem. dum inquit in fine, quatenus in omni pace successio inter se permaneat, nec altercationis cuiusdam, maxime inter fratres, oriatur occasio. C. de bonis quæ lib. per quem tex. ibi, *scilicet (in omni pace)* dicit Bald. Nota quod voluntas legis est, quod fratres post mortem patris viuant in omni pace, & sine aliqua quæstione. Et Salyc. ibi in 2. notab. dicit; Nota ex hoc. quod non debet dari occasio oriundæ discordiæ inter fratres, sed laborare debent, vt in pace viuant. Et ad 3
hanc æqualitatem inter fratres conseruandam, & concordiam inter eos inducendam tenditur. C. de coll. quo scilicet cauetur, quod donata à patre, inter filios conferantur, & ita æqualiter patri succedant. Item licet patri 4
vel matri sit concessum arbitrium à lege, plus relinquendi vni filio, quam alii, dummodo ei relinquat legitimam, *l. parentibus. C. de inoffic. testam. & l. hac edictali. §. 1. C. de secun. nupt. & in §. penult. in Auth. de nupt. collat.* 4. In dubio tamen vult, quod æqualitas inter eos seruetur. l. vt liberis. & ibi Baldus in 2. notab. notat per illum text. æqualitatem seruandam inter liberos cuiuscunque sexus *Authen. ex testamento. & ibi Baldus in l. oppositio. C. de collat.* Tamen Imperator consuluit patri, quod moderate hoc faceret, ne nasceretur inuidia inter fratres, in d. §. penult. alias in §. illud. & subiungit ibi Angel. ex isto §. nota illud vulgare: Pater non debet facere vnum filium, alium priuignum. Et Iacob. de 5
Belui. ibi per illum textum notat, quod parentes debeãt 6
ex consilio iuris quantum decet, & in eo, quod possint æqualitatem inter filios obseruare, vt sint in omnibus æquales. Amat enim Lex æqualitatem inter fratres. *l. cum* 7
*pater. §. euictus ff. de legat. 2.* Semper enim lex statuit æqualitatem inter liberos. *textus est singularis in l. fi. C. communia vtriusque iuris & in l. illud. §. fin. C. de collatio.*

Item & secundo præmittendum est, quod super præsenti materia, quando scilicet plures fratres volunt diuidere bona paterna, sint duæ principales opiniones, qualiter huiusmodi diuisio fieri debeat. Vna est, quod diui- 8
sio debeat expediri officio iudicis, vt in §. Si familiæ, vbi dicitur in princip. Si familiæ herciscundæ iudicio actum sit, singulis hæredibus adiudicare debet, & §. sequen. vbi dicitur eadem interueniunt, & si communi diuidundo de pluribus rebus actum sit. *Institu. de officio iudi.* vel quod diuisio debeat fieri per sortes & breuia, quam opinionem Bartolus, magister veritatis, tenet in l. prima, vbi in secunda parte deciditur; Quod si vxor incapax hæreditatis mariti, cui hæres institutus à marito erat grauatus hæreditatem restituere, detulerit se procuratori Fisci,

quod lucretor dimidiam partem hæreditatis mariti, & quod facta diuisione ipsa habeat optionem. Et dicit ibi Bartol. Ex ista parte nota illud, quod dicitur, quod mulier in diuisione habeat optionem, subiungens, ex quo dicunt vulgares quod maior debet dare optionem minori, quod est falsum, nisi in casibus, in quibus priuilegium conceditur, *vt hic, & in l. 2. infra, de incta. libro* 1?. Alias diuisio expeditur officio iudicis. *Instit. de off. iud. d. § si famil. & §. sequen. hac Bartolus ibi. Cod. de his, qui se defe. libro* 10. Idem tenet Bartolus in l. 2. *in* 1. *colum. versicul. Nota etiam*, quod hoc tantum expeditur officio iudicis, si scilicet partes non concordant, & ita quod forte fiat per textum ibi, maxime ibi, electio ex sortis felicitate contingat. *Cod. quando & quibus quarta pars debetur. libro* 10. subiungit tamen ibi Bartolus, quod iudex possit in sorte ponere, cuius sit electio, *argum. l. fina. Cod. com. de lega.* & Bald. in d. l. si maior, per illum textum ibi in princip. in hæc verba prorumpit; Nota æqualitatem in diuisione seruandam per omnia, licet fratres sint sexu vel ætate dispares, vnde licet consuetudo (vt refert Augustinus de Ciuitate Dei) sit, quod maior faciat portiones, & minor eligat, tamen de iure nulla debet esse inter eos prælatio diuidendi vel optandi, sed in omnibus debet seruari æqualitas, vt hic, & sic debet optio breuii vel sortis felicitate contingere, non ex prærogatiua personæ, *text. est in l. 2. infra. quando & quibus quinta pars debea. & subiungit. facit, extra de parochiis. cap. 1. Hæc ille.* Idem dicit Baldus *in l.* 1 (*mihi, in princip. 2. colum.*) *Cod. de pactis.* Quod quando fratres diuidunt hæreditatem paternam; non legis prælectione, sed sortis felicitate contingit optio portionis, *vt infra, quando & quib. quarta pars debe. l. 2. libro* 10. Idem vult Baldus *in l. iubemus. la 2. in 2. colum. versic. iste iudex C. de sacrosanct. Eccles.* dum inquit: Veritas est, quod in te pari nullus habeat optionem sibi deputatam à iure, sed vel se concordent iudice imminente, *vt l. huiusmodi. in princip ff. de legat.* 1. vel committitur iudicio sortis, vel fortunæ. Idem vult Ioan. de Imol. in l. suus. *in princip. in vltim. colum. ff* de hæred. instit. Vbi dicit, hæc opinio non placet. Nam licet vulgo dicatur, quod per maiorem fratrem debeat dari electio minori, tamen hoc non reperitur iure cautum, *vt notat Bartolus in l.* 1. *Cod. de his qui se defe. libro* 10. *Angel. de Areti. in §. quadam. in 6. colum. versicul. quæro de quæstio. contingente. Institu. de actio. adem Flor. de iure. in l. arbitrium. ff famil. hercifcund.* circumscripta consuetudine. Et dum. Ias. *in l.* 1. *post princip. 8. colum.* dicit, quod ista sit magis communis opinio Legistarum. *ff. si certum petat.* & Angel *in l. sancimus. in d. § Hæc autem, alias §. 1. Cod. de donat.* ait, quod cum ad diuisionem veniatur, nec maior pars cedit minori, nec è conuerso, nec defertur optio minori ætati, aut maiori, sed oportet hoc committi iudicio fortunæ, aut per licitationem rem diuidi, *vt l. fin. communia de legat.* subiungens; Et ita de consuetudine obseruatur, *quam opinionem etiam tenet Panorm. in d. cap. 1. in 2. colum. versic. ego tamen non puto.* Et sic patet, stante ista opinione pro vera, quod intentio generosi domini Comitis F. volentis & cupientis, quod generosus dominus Comes F. maior natu debeat diuidere, & partes facere, & quod ipse habeat optionem in eligendo, non sit de iure communi fundata, sed quod ipse frater maior natu habeat intentionem fundatam de iure communi, vt scilicet diuisio sorte fiat.

Alia principalis opinio est præcise contraria præcedenti, quæ scilicet habet, quod quando duo vel plures fratres volunt diuidere bona communia paterna, quod de iure frater maior teneatur facere diuisionem, & quod minor possit optare siue eligere partem, quam velit. Et hanc opinionem tenent communiter Canonistæ, vt Io. Andr. Anthon. de Butr. & Petr. de Anch. *in d. c. 1. de parochiis*, & Ioan. de Ana. deuotus Doctor, valde eleganter in c. qualiter & quando. *la 2 in 2. colum. versicul. ex prædictis dominus Abbas. de accusatio.* & allegant pro confirmanda illa opinione fortem textum in d. c. 1. de parochiis; vbi est casus in princip. Quod in diuisione fienda inter duos Episcopos, ille diuidat, qui maiori tempore fuerit in Episcopatu, & quod minor eligat. Inquit enim formaliter textus ita vt ille diuidat, qui amplius temporis in Episcopatu habet, & minor eligat. Item & secundo mouetur Ioan. de Ana. per gloss. notab. & singul. in c. da libellis. in verbo, illorum. 20. distinct. quæ vult, quod dictū 10
Augustini, Hieronymi, vel alterius Sancti munitum seu fulcitum authoritate veteris vel noui Testamenti, præferendum sit constitutioni iuris Canonici, vel Ciuilis, & ita constitutioni tam Papæ quam Imperatoris etiam in decidendis causis. Secus autem si cessaret lex diuina, quia tum in decisionibus causarum præferretur constitutio Papæ vel Imperatoris, dicto alicuius Sancti. Nam Papæ & Imperatori, & non Sanctis est da- 11
ta potestas legis condendæ. *c. per venerabilem. qui filii sint legitim.* gloss. in d. c. de libellis, quam notat ad hæc singulariter Panormita. *in d. c. qualiter & quando. la 2. in 1. notab & in c. tua. de decimis.* Et Archidiac. ibi in d. c. de libellis. & notantet Alexand. de Imol. *in d. l.* 1. *in 8. colum. versicu. circa tertiam partem. ibi, à lluctis etiam. ff. si certum petat.* ad quam glo. Alexand. ibi allegat etiam bonum text. in c. de quibus. Vbi habetur, quod orta dubitatione alicuius casus, iste 12
ordo obseruandus sit, quod in primis recurratur ad nouum & vetus Testamentum, & Scripturas Apostolorum, &c. 20. *distinct.* Et ibi pulchre Archidi. & Canonist. quam gloss. etiam ad hoc notat dom. Ias. *in d. l.* 1 *in fi. 7. colum. versic. at de prædictis gloss. notab & in d. §. quadam. in 11. colum. versic. contrariam tamen opinionem. Et in d. l. 1. in 6. colum. versi. & dic, quod præualet.* & pro hoc adduco etiam bonum tex. in c. placuit. & glo. notab. ibi, in verb. authoritati, 36. quæst. 2 dicit enim ibi tex. Hæc authoritas non præiudicat authoritati Hieronymi, maxime, cum illa testimonio diuinæ legis nitatur, & dicit ibi glo. sed hoc ideo, quia corroboratur authoritate veteris Testamenti. Et beatus Augustinus in lib. de Ciuitate Dei, *vt eum refert Bald. in d. l.*
*si maior. alias penult. Cod. commu. diuid.* vult, quod maior fra- 13
ter diuidat, seu portiones faciat, & minor optet, & illud dictum August. est fulcitum authoritate veteris Testamenti, vt patet per c. 13. Genes. vbi diuisio ita facta est
inter Loth & Abraham, & Abraham dedit optionem 14
Loth, dicit enim ibi text. Dixit ergo Abraham ad Loth: Ne quæso sit iurgium inter me & te, & pastores meos, & pastores tuos, fratres enim sumus. Ecce vniuersa terra coram te est, recede à me obsecro, si ad sinistram ieris, ego dexteram tenebo. Si tu dexteram elegeris, ego ad sinistrā pergam. Eleuatis itaq; oculis Loth, vidit omnē regionem Iordanis, vniuersa quæ irrigabantur antequam Dominus subuerteret Sodomam & Gomorrham, &c. elegitq; sibi Loth regionē circa Iordanem, & recessit ab oriente, &c. Ergo clare infertur secundum præfatum Ioan. de Anani. quod cum illud dictum S. Augustini authoritate veteris Testamenti munitum præferatur, etiam in decisionibus causarum, constitutioni Papæ & Imperatoris, quod multo magis in proposita quæstione præferendū sit authoritati præd. dd. iuris Ciuilis, & ita, quod maior diuidat, & minor eligat, seu optet, maxime cum pro opinione Bar. & sequacium de iure Ciuili non reperiatur clara decisio, scilicet, quod sorte debeat dirimi quæstio orta inter fratres, 15
qualiter diuisio inter eos fieri debeat. Et ideo in hoc

videtur omnino standum dicto Augustini, authoritate veteris Testamenti fulcito, & ita ipsum præferendũ authoritati Bart. & Legistarum. Et pro hac opinione accedit etiam glo. quam ad hoc notat dom. Ias. *in d. §. quædam. & §. cogita 10. in verb. sacrorum eloquiorum. in Auth. vt clerici. ap. nec quoque suffra. colla. 1.* Quæ dicit per tex. ibi, quod diuinæ authoritates in casibus allegari possunt tanquam leges, quam etiam Bald. alleg. in Auth. ad hæc *in 1. co um versic. Quæro nunquid vsura, ibi, vnde diuinæ authoritates. Cod. de vsuris,*
16 quam glo. etiam multum singularem reputat Alexan. de Imo in d. l. 1. Et hanc opinionem videtur etiam tenere Panor. in d. c. qualiter & quando. in 1. notab. In quantum ibi allegat in d. c. de libellis. & per eam concludit, quod dictum alicuius Sancti munitum authoritate veteris & noui Testamenti, etiam in decisionibus causarum præferendum sit iuri positiuo, & bene alleg. tex. in d. c. qualiter & quando. Vbi habetur, quod in decisionibus causarum, & supra modo procedendi possent allegari authoritates veteris & noui Testamenti. Nam lex Dei præfer-
17 tur legi positiuæ, *vt ibi pulchre per Panor. in 1. col.* Sed pro ista parte habemus claram authoritatem veteris Testamenti, in d. c. 13. in Genesi. Ergo, &c.

Et hanc opinionem inter fratres tenent etiam Rayn. de For. *in l. inter pupillos. ff. de auth. tuto.* & Nicol. de Neap. *in d. l. 2. quemad. & quib. quarta pars debe.* Dicunt enim, quod ibi hæreditas debeat diuidi inter hæredes, & si contentio sit, quis prior eligat, quod committatur sortis iudicio nisi sint plures fratres, quia tunc dicunt, quod minores debeant eligere, & maiores diuidere, & licet D. Iason in d. l. 1. nullam ex istis duabus opinionibus firmet, sed dicit expresse, quod illa quæstio non sit sine magna difficultate, tamen in d. §. quædam. *post princ. 14. colum.* expresse firmat opinionem Canonistæ & dicit ita tenendũ esse, quod scilicet de iure frater maior tenetur facere partes, & minor eligere. Cum pro opinione Legistarum nullibi reperiatur clara decisio, & Canonistæ habeant text. apert. in d. c. 1. de parochiis. Ergo ei standum esse etiam in foro ciuili, *secundum gloss. inc. licet ex suscepto. in verbo Vacante imperio. ibi. tertius casus. cum à quibusdam ... fuerit. de foro compet. & in c. per venerabilem. qui fil. sint legit.* & dicit valde no-
18 tanter Anthon. de But. in d. c. licet ex suscepto. Quod quando aliquid reperitur determinatum ab Ecclesia, quod tunc illud sit seruandum in foro seculari, quia vnũ ius supplet aliud, sicut vna potestas iuuat aliam, *96. distinct. c. cum ad verum.* refert & sequitur Panor. in d. c. licet (*mihi, in 5. colum.*) *versic. quartus decimus casus.* & addicit pro hoc, quia si stante dubio in aliqua ciuit. recurritur ad consuetudinem, quæ est optima legum interpres, *inc. cum dilectus. de consuetu. & ff. de leg. l. si de interpretatio.* multo fortius debet recurri ad ius Canonic. quod est maioris authoritatis, *vt inc. fin. de consti.* & In. de Imo. in d. c. licet. *in fin. 1. colum. in versic. in gl. vacante, ibi, tertius casus est.* dicit, nota bene istum tertium casum, qui facit. quod vbi sunt
20 opiniones inter Legistas, nec reperitur decisio de iure Ciuili, sed de iure Canonico, quod illi sit standum, etiam in foro seculari, etiam in terris Imperii. *Ita not. glo. & Panormit. inc. 1. & 2. de oper. nou. nun. inc. col. 2. D. Ias. in l. cum quis. (mihi, num. 18.) ... & fal. gaor.*

Et licet Legistæ nitantur respondere ad d. c. 1. & præcipue Ang. in d. §. quædam, quod scilicet loquatur in bonis Ecclesiasticis, vel quod sit speciale fauore Ecclesiæ, tum respectu eligentis, quia præsumitur, quod iunior Episcopus longiori tempore viuat, tum respectu diuidentis, quia cum sit antiquior in dignitate, præsumatur habere maiorem notitiam, quam iunior. Ergo melius sciet diuidere. Vel loquitur in dispensatis. Sed Io. de Ana. dicit ibi, sed forte nulla solutio est bona. quia verba illius c. secundum eum, in hoc ita bene habet locum in aliis diuisionibus, sicut in illa.

Et per prædicta teneo ego, & primo in puncto iuris 21
hanc opinionem Canonist. *quam etiam sequuntur multi Legistæ, vt adductum est, & quas refert Io. Ias. in d. l. 1. in d. §. quædam.* in punctum iuris de iure communi esse veriorem, per d. scilicet c. 1. vbi est clara decisio de iure Canonico, inducendo vt iam inductum est, & propter dictum S. Augustini fulcitum authoritate veteris Testamenti potissimum, quod solutiones datæ ad d. c. 1. non sunt bonæ, vt patet ex ratione ibi posita in text. dum inquit, ita vt ille diuidat, qui amplius tẽporis in Episcopatu habet, & minor eligat, & sic claret, quod ratio decidendi ibi fuit quod ideo maior diuidat, quia plus temporis stetit in Episcopatu: & sic maiorem habet notitiam rerum Ecclesię quã iunior, siue minor, ideo & ipse debet diuidere, & minor eligere. Illa eadem ratio militat in pluribus fratribus, qui diu in communione bonorum paternorum steterunt, quod maior meliorem notitiam habeat eorundem, quã minor, quod confirmo. Nam licet ibi tex. loquatur in bonis Ecclesiæ. vel fidei, tamen cum ratio sit generalis, scilicet, vt ille diuidat, qui amplius temporis in Episcopatu stetit, sequitur euidenter, quod etiam illa decisio, licet sit specialis, tamen sit generaliter intelligenda, & sic etiam in terminis nostris, cum sit eadem ratio, quia licet text. sit specialis, si tamen ratio est generalis, ipsa est generaliter intelligenda. *per tex. nota. in l. regula in §. si quis. Et ibi expresse Bar. ff. de iu. & fact. igno.* & dicit ibi Bal. Quod si principium legis sit generale, vel ratio generalis, quod tota lex intelligatur generaliter. Et exempla non arctant re- 22
gulam.

Item & secundo teneo hanc opinionem etiam esse æquiorem, quicquid dicat Bald. in d. l. si maior. videlicet, quod frater maior qui diu stetisset in gubernatione & regimine, & melius nouit bona quam iunior, faciat partes æquales, & iunior optet. Et ad hæc optime [illegible] dicit formaliter S. Ambrosius in libello, cui Abraham titulus est, quam etiam refert D. Ias. in d. §. quædam, scilicet cuiusmodi diuisio debeat esse. Nam Patriarcha Abraham edocet nos: Firmior diuidat, infirmior eligat, ne habeat quod queratur, electioni iure non poterit calumniari, non recidet occasio resiliendi, cui datur optio eligendi, nec diuisor grauatur. Nam quo prudentior, eo cautior, vt nec in diuisione circumscribatur, nec in electione fraudetur. Cum ergo secundũ hanc opinionem, vt maior diuidat, & minor eligat, maxime seruetur æqualitas inter fratres, quæ omnino inter eos in diuisione seruanda est, cum sit nutritiua, inductiua, confirmatiua, & consolidatiua fraternæ charitatis & affectionis, vt etiam experientia docet, quæ est rerum magistra, & lex eam amet, & inter fratres seruari velit, vt sup. in prin. ostensum est. Concludo secundum illam opinionẽ, imo non opinionem, sed veritatem de iure communi, circumscripta tamen consuetudine, consulendum & iudicandum fore. Tamen in hoc articulo est valde diligenter aduer-
tendum, quod Ant. de Bu. & Cano in d. c. 1. volunt, quod 23
in proposito nostro, & ita in hac materia frater maior non præcise capiatur pro maiore fratre, scilicet tem pore siue ætate, sed pro illo, qui maiori tempore administrauerit & gubernauerit bona, & hoc aperte probat tex. ibi dum dicit, vt ille diuidat, qui amplius temporis, &c. Et illud dictum Canonist. quod est verissimum, refert & sequitur etiam pro valde notabil. dom. Ias. in d. l. 1. & in d. §. quædam. Præterea dato, contrarium tamen clare ostensum est, quod maior frater non teneretur di-


uidere,

24 uidere, & quod non minor haberet optionem: & in facienda diuisione non possent inter se concordare, ita quod diuisio facienda esset à iudice, tamen adhuc facta scilicet diuisione sorte dirimendum esset, cuius esset electio siue optio. Hoc aperte sentit Bart. *in d. l. 2. in princ. a. colum. vers. Nota etiam quod heres, & praesertim in fine d. versic. vt supra adductum est.* Et hoc videtur etiam sentire Io. de Imol. super omnes Modernos eximius. *in d. l. fiun, in princ. in 5. col.*
25 *versic. item videtur*, vbi dicit non esse recurrendum ad iudicium sortis, nisi in casibus à iure expressis, & allegat ad hoc nota. Bart. *in d. l. 1.* Angel. *in d. l. sancimus §. hac autem. C. de donatio.* Alias autem dicit, cum ad diuisionem venitur, nec maior pars cedit minori, nec è conuerso, nec defertur optio minori aetati, nec maiori, sed oportet hoc committi iudicio fortunae: aut per licitationem rem diuidi. *allega ad hoc l. fin. in princ. C. commun. de legat.* subiungens, quod ita de consuetudine obseruetur. Nam quod dicit, hoc oportere iudicio fortunae committi, credo quod possit intelligi, cuius scilicet sit electio, saluo tamen meliori intellectu, &c.

## THEMA CONSILII LXXII.

Quod praescriptione acquiri, vel consuetudine induci possit, vt Reges, Marchiones, vel Principes seculares pro consensu requirantur, quando tractatur de electione noui Episcopi. Item quod districtus Episcopi reguletur, & pertineat ad Regem, vel Principem.

### SVMMARIA.

1 *Reges & principes in spiritualibus subsint Episcopis, etiam summus Imperator.*

2 *Episcopi in temporalibus debent obedire Regibus & Principibus, si habent ab illis bona Feudalia, seu Regalia.*

3 *Episcopus potius debet venire ad vocationem Regiam, quam Archiepiscopi. adeo, vt nec summus Pontifex sine causa prohibere possit illum Episcopum obedientem seculari Principi ratione iuramenti, propter Feudum ei praestiti.*

4 *Papa non potest tollere iuramenta, cum obligationem quaesitam laico.*

5 *Episcopi & alii Praelati, possunt esse de consilio laicorum. Vide infra num. 9.*

6 *Episcopi tenentes regalia, & bona feudalia à Principibus secularibus, minores sunt ipsis in temporalib.*

7 *Principes seculares & domini laici ratione Feudi in Clericos iurisdictionem habent. De quo vide etiam supra consil. 44. nu. 8, eod. volu. vbi dicit, quod Ecclesia ratione Feudi subiaceat laico, à quo Feudum habet.*

8 *Episcopi siue Praelati praestantes homagium, id est, iuramentum fidelitatis siue obedientiae Imperatori, Regi, Principi, vel alio domino seculari, à quo tenent regalia, iurisdictionem temporalem & Feuda, quorum ratione iurisdictioni dominorum subiiciuntur, obedire iisdem tenentur.*

10 *Reges sunt patroni in Ecclesiis Episcopalibus.*

11 *Eligendi Episcopi ius competit Canonicis Ecclesiae Cathedralis, in qua eligendus est.*

12 *Episcopus debet esse electiuus, non datiuus.*

13 *Principes laici non possunt adesse in electionibus Episcoporum, quod quatenus procedat, vide infra nu. 21.*

14 *Episcopus vt per laicos eligatur, nulla consuetudine, etiam hominum memoriam excedente, introduci potest.*

15 *Eligendi ius tanquam spirituale per laicum possideri non potest, & per consequens, nec est praescriptibile.*

16 *Papa solus potest laicum habilitare ad tenendum quod spirituale.*

17 *Consuetudine potest induci, vt facta electione, requiratur consensus Principis.*

18 *Princeps contra Episcopum electum, potest opponere legitimas exceptiones.*

19 *Consensus patroni post electionem requiri debet.*

20 *Electio per patronum Ecclesiae ex legitima, & rationabili causa impediri potest.*

21 *Principis consensus in electione Episcopi non requiritur, vt substantia electionis ab eius voluntate siue facultate dependeat, nec enim vel consuetudine induci potest, vt vox eius suffragium in electione praestet. Sed quia interest Principis admonere, vt bonum eligant, & fidelem, qui Ecclesiam ab oppressionibus aliorum defendat, & ne quid prauitatis in electione interueniat.*

22 *Princeps si habet ex priuilegio, vel consuetudine, quod mors defuncti praelati sibi denuncietur, fieri hoc debet. Et si fieret electio contra consuetudinem, non valeret.*

23 *Ius superioritatis, subiectionis, & praeeminentiae in Episcopis, & eorum districtu potest praescribi.*

24 *Praescriptione siue consuetudine, cuius initii memoria non extat, praescribuntur & acquiruntur etiam ea quae Principi in signum specialis priuilegii reseruata sunt. & an requiratur hoc casu scientia & patientia Imperatoris, Vide infra num. 28.*

25 *Praescriptio temporis cuius initii non extat memoria, non excluditur in aliis casibus, in quib. lex, statutum, pactum, vel priuilegium impedit praescriptionem 30. vel 40. annor. Idem supra Cons. 70. nu. 43.*

26 *Praescriptio, cuius initii memoria non extat, fortioris est potentiae, quam sint praescriptiones longi & longissimi temporis.*

27 *Ex vsu temporis, cuius initii memoria non extat, inducitur consuetudo, quae est loco constituti.*

29 *Consuetudo antiqua habet vim imperialis iussionis.*

30 *Temporis vetustas, cuius initii memoria in contrarium non extat, tantum potest, quantum Imperator cum causa.*

31 *Consuetudo, vel vsus temporis, cuius initii memoria non extat, & longissima obseruantia aequipollent veritati, adeo, vt in neutro istorum casuum requiratur titulus, vel tituli allegatio nec etiam bona fides.*

32 *Bona fides, & titulus ex vsu longissimi temporis, 30. scilicet annorum, praesumuntur, dum tamen allegentur. Idem supra Consil. 69. num. 8.*

## CONSILIVM LXXII.

CHristi Iesu Domini nostri auxilio suppliciter implorato. Pro clariori intelligentia, & discussione praesentis consultationis, praemittam aliqua, quibus bene examinatis, clare patebit (praesuppositis scilicet in facti contingentia narratis, & prouetis) decisio, & responsio ad motas quaestiones. Et primo sciendum est, quod licet 1
de iure omnes Principes, quantumcunq; magni subsint Episcopis locorum inspectantibus ad officium eorum, & ita in spiritualib. c. omnes. vbi dicit tex. Omnes Principes terrae, & caeteros homines Episcopis obedire, beatus Petrus praecipiebat, & c. solite. de maio. & obe. quod etiam procedit in summo Principe Imperatore, vt scilicet Imperator sit subiectus Episcopo loci, vt patet per illam vniuersitatem (omnes Principes) & probatur per tex. in c. duo. vbi habetur, quod B. Ambrosius Episcopus Mediolanēsis excommunicarit Theodosium magnum Imperatorem, *96. dist.* Item quamuis non solum Episcopi, sed nec alij etiā simplices clerici, maxime sacerdotes, non subsint Principibus, siue iudicibus secularibus, vt eos iudicialiter, & personaliter distringere possint. *cap. cum non ab homine. cum simil. de iudic.* tamen Episcopi 2
tenentes seu habentes à Rege, Duce, seu alio Domino

seculari,

seculari, seu laico regalia, & bona feudalia, debent obe-
dire in temporalibus huiusmodi Regi, Duci, vel alio do-
mino laico. Ita probatur per text. ad lite. in c. si Episco-
pus. *ibi excepta grauii infirmitate corporis ac præceptione regia, iun-
cta gloss. in verb. regia, quæ ponit solutionem ad iura ibi in contra-
rium allegata.* 18. *distinct.* Et sic est ibi text. quod Episcopus
magis debet obedire mandato, seu præcepto Regis,
quam Metropolitani, & illa est decisio concilii Agaten-
sis secundi. Et est tex. notab. in c. si nobis. dum dicit: nisi
forte hi, qui à religiosis Imperatoribus, vel inuitati, vel
vocati fuerint, 23. q. 8. Innoc. in c. cum parati, de appel-
latio. cont. gl. tenet, *ibi, & hodie simpliciter esse*, dicens, quod
3 Episcopus potius ad vocationem regiam, quam Archie-
piscopi debeat venire, per text. in d. c. si Episcopus. cum
text. ibi indistincte loquatur. Et hoc causa honoris de-
ferendi Regi. *Idem sequitur in effectu præpositus Alexand. in d.
cap. si Episcopus. supra d. glo. in verbo, regia.* Idem patet in d. c.
cum parat, dum dicit ibi in princip. Cum N. Canoni-
cus beati Iacobi firmiter asseueraret, quod in legatione
Regis esset, & ideo non potuisset ad vocationem præ-
dicti Cardinalis accedere, iuncto fine illius c. dum di-
cit: Innocentiam tuam, si poteris, ostensurus. Et Pa-
nor. in d. c. cum parati. *in 8. colum. post princ.* ponit notabi-
le verbum, inquiens: Imo forte dici posset idem in
Papa, vt sine causa non posset impedire, quo minus ille
Prælatus teneretur obedire Principi seculari, secundum
iuramentum suum occasione Feudi præstitum. Nam Pa-
pa non potest tollere iuramentalem obligationem quæ-
4 sitam laico. *Clem. pastoralis de re iud.* idem per tex. in c. non
est ibi. Sane significauit nobis Rex Vngariæ, quod cum in
regni perturbatione consilium & auxilium tuum sibi
senserit hactenus profuisse, *de vo. & vo. redem.* Per quem
5 tex. dicit ibi Panor. in 3. notab. Quod licet Prælati im-
pendant consilium & auxilium dominis temporalibus,
pro conseruatione Reipubl. maxime instanti regni tur-
batione, subiungens, quod ex hoc argui possit, quod Præ-
latus potest esse de consilio Regis, facit quod legitur, &
nota in c. in Archiepiscopatu, dum inquit: Cum autem
6 excessus huiusmodi Rex & Siciliæ tibi & aliis Episcopis
commiserit puniendos de rapto. Et quod secularis Prin-
ceps sit maior Episcopo, & quolibet Prælato in tempo-
ralibus, quando scilicet tenent ab eo regalia, & bona feu-
dalia, patet per text. ad lit. mei in d. c. Solitæ. dum ait,
Quod autem sequitur Regi tanquam præcellenti, non
negamus, quin præcellat Imperator in temporalibus, il-
los duntaxat, qui ab illo suscipiunt temporalia ratione
Feudi, Princeps siue dominus laicus habet etiam iuris-
7 dictionem in clericos ratione Feudi. *cap. verum. de foro com-
pe.* & Bald. *in c. hoc quod nobis. in verb. in ciuitate. in 2. colum.* quæ-
rit, quod cum multi sint Episcopi, qui habent ciuitates,
& iurisdictio. temporalem ab Imperatore, vel Rege, vt i-
bi patet, an isti Episcopi teneantur corā Imperatore vel
Rege comparere, non solum quo ad consilium, sed et-
iam quo ad auxilium, si fuerint conuocati. Et respondet
quod sic, subiungens, non tamen possunt personaliter
distringi, *vt notatur in c. 1. de cler. coniug. in Nouel. in tit. de pace
8 Constanti.* Et sic Episcopi & Prælati præstantes homa-
gium, id est, iuramentum fidelitatis siue obedientiæ
Imperatori, Regi, vel alii Principi, à quo tenent rega-
lia, iurisdictiones temporales & feuda, cum ratione eo-
rundem in eos habeat iurisdictionem, obedire tenentur
ijsdem, vt ex supra dictis patet. Et bene probatur et-
iam per ea, quæ habentur & notantur in c. antiqua. &
ibi glo. in verb. obedientiæ. de priuil. & ita obseruatur
de consuetudine, vt experientia docet, & quod Epi-
scopi & alii Prælati possunt esse de consilio laicorum, pa-
tet per tex. in Auth. habita. in princ. dum inquit: Habi- 9
ta super hoc diligenti Episcoporum, Abbatum, Ducum,
&c. inquisitione &c. C. *Ne filius pro patre.* per quem tex.
ibi Salyc. in 2. notab. dicit, quod Princeps in consiliis
suis possit habere Clericos & Prælatos, &c. & quod sit
de honesto & congruo, maxime, quando tractetur de
lege condenda. Et idem tenet Panor. *in c. clericu. Ne cleric.
vel monach.* & post Hostiens. & Ioan. Andr. decidit, quod
tali casu sunt de consilio Principum, & quod possint et-
iam interesse in lege condenda, in qua pro crimine ve-
nit imponenda pœna mortis, dum tamen casus non im-
mineat de facto, & de præsenti. Et supra dicta capitula
confirmantur etiam per text. in §. Et illud. *in princ. ibi,
nisi hoc per Imperialem fiat iussionem. in Auth. quomodo opor. E-
pisc. coll.* 1. Et accedit in prædicta, quod inquit Archidi.
in c. lectis. 63. dist. quod illud c. sit argumentum, quod 10
scilicet Reges sint patroni in Ecclesiis Episcopalibus,
quod dicunt. Refert & sequitur Bald. *in c. quanto. in fin.*
dicens hoc esse menti tenendum. Secundo est præmit- 11
tendum, quod quamuis de communi ius eligendi Epi-
scopum competat tantum Canonicis Ecclesiæ cathedra-
lis, in qua eligendus sit Episcopus. *cap. in Gene ca. Ecclesia.
la 2. cap. Cumana. Cum in veteri. cum simil. de elect.* ob quam
quidem causam dicit Bal. quod Episcopus debeat esse e- 12
lectiuus, & non datiuus. *in l. quacunque, C. de bonis quæ libe.* Et
ideo Principes laici nō possint adesse in electionib. Epi- 13
scoporum, nec habere vocem. *c. 1. c. 2. & c. 3. & per tot.*
63. *dist.* 5. c. Si quis deinceps, vbi in princ. dicitur: Si
quis deinceps Episcopatum vel Abbatiam de manu ali-
cuius laicæ personæ susceperit, nullatenus inter Episco-
pos & Abbates habeatur. Et subiungit ibi text. in fin.
Item si quis Imperatorum, Regum, Ducum, Marchio-
num, Comitum, vel quilibet secularium potestatum,
aut personarum, inuestituram Episcopatus, vel alicuius
Ecclesiasticæ dignitatis clare præsumpserit, eiusdem sen-
tentiæ vinculo se obstrictum esse sciat. *& c. sequent. 16. quæ-
stio.* 7. Et quod etiam consuetudine non possit induci, 14
quod per laicos, & Canonicus eligatur Episcopus, & sic
quod consuetudo non possit laicum facere capacem
iuris spiritualis, cuiusmodi est ius eligendi, textus est
notab. licet vulgatus, in c. Massana. de electio. quod et-
iam procedit in consuetudine, de cuius initio non extat
memoria: Quia cum ius eligendi, tanquam ius spiritua- 15
le, non possit possideri, vel quasi per laicum; Sequitur
etiam necessario, quod sit præscriptibile. *cap. causam. &
ibi dd. de præscriptio.* Et ideo talis consuetudo cum sit con-
tra libertatem Ecclesiasticam. *c. sacrosancta. cum simil. de e-
lectio.* nulla penitus longinquitate defenditur, *secundum
gl. in d. c. Massana in verb. consuetudine per iura in ea allegata.* &
etiam non laico patrono in Ecclesia collegiata per com-
positionem factam à Prælato & Capitulo non possit
competere ius eligendi in eadem. *d. cap. sacrosancta. eo-
dem tit.* Quanto minus in Ecclesia cathedrali. Vnde
Pan. *in d. cap. sacrosancta. in 3. not.* dicit, quod etiam Episco-
pus non possit talem compositionem sua authoritate
validare. Cum nullus Prælatus citra Papam possit lai- 16
cum habilitare ad ius spirituale tenendum, *legitur & no-
tatur in c. 2. c. de iud. & in c. bene quidem. 16. distinct.* Et sic patet,
per prædicta duo capitula, scilicet c. Massana, & c. sacro-
sancta. consuetudo & compositio in nostris terminis, sci-
licet quantum ad terminos istius materiæ, dandi scilicet
Ius eligendi laico æquiparentur, seu pari passu procedant:
Ita videlicet, quod nec consuetudine, nec composi-
tione hoc induci possit, *vt illud etiam expresse dicit Panormi-
tan. in dict. cap. sacrosancta. in 4. nota.* Tamen consuetudine
induci potest, vt facta celebrata electione in Ecclesia

requiratur consensus Principis, vel Patriarchæ. c. Cum terra in fi. Vbi dicitur: quo facto non prohibemus, quin Regis seu Patriarchæ, qui pro tempore fuerit, requiratur assensus, sed propter hoc ipsam electionem nolumus impediri. *de electio.* Et dicit Panorm. *in d. c. Cum terra. in 2. col. vers. Sed dic tu latius*; Quod etiam consuetudine cessante
17 possit de honestate consensus Principis requiri, vt consentiat electioni, non quod consensus habeat præstare robur, sed vt non possit in futurum opponere contra e-
18 lectum, vel electionem. Nam vt maxime Princeps potest opponere contra electum, vel electiones, exceptiones aliquas legitimas, maxime si dubitat de proditione patriæ, vel reuelatione consiliorum & secretorum suorum, *vt notat Inno. in c. Super his de accusat. Et D. Abb. In d. c. Cum terra. col. 2. de electio. & in c. 1. col. 3. ad prin. e. tit.*

Et subiungit Pan. quod si Ecclesia habeat patronum,
19 quod tunc eius consensus debeat requiri post electionem factam, & non ante, per c. nobis. de iur. patro. Vbi tex. in prin. dicit, quod si quis Ecclesiam cum assensu Diœcesani construxit, ex hoc ius patronatus acquirit, & sequitur in litera: Cæterum in conuentuali Ecclesia, non electioni Prælati faciendæ, sed iam factæ, honestius patroni postulatur assensus, nisi aliter de sua iurisdictione obtineat, vt partes suas interponere debeat electioni tractandæ. & addit ibi Panor. Quod si patronus non vellet consentire sine rationabili causa, propter hoc non cassaretur electio, sed requiratur assensus eius, vt audiantur exceptiones suæ legitimæ, si quas habet, vt in posterum non possit opponere. Et dicit quod hoc modo possit intelligi ille text. *in d. c. Cum terra in fin.* Quia forte Princeps, vel Patriarcha erat patronus Ecclesiæ, & hoc cap. ri-
20 se Pan. per text. ibi in d. c. nobis, vult quod patronus laicus possit impedire electionem factam de Prælato ex causa rationabili & legitima, alias enim frustra consensus eius requireretur. Nec prædicto c. nobis *ibi de sua iurisdictione*, obstant d. c. Massana. & d. c. sacrosancta & 1. c. 2.
21 de insti. Vbi laicus non potest tractare spiritualia. Nam si lucem claret ex iam dictis, quod non requiratur consensus Principis, vt substantia electionis dependeat ab eius voluntate, vel facultate. Nam illud consuetudine non potest induci, quia tolleret libertatem eligendi: Secus esset in consuetudine, quæ restringeret libertatem eligendi, *vt pulchre declarat Panorm. in d. c. Cum terra ad hoc multa adducens. vt ibi per eum*: Sed ex consuetudine, vel etiam statuto Episcopi potest induci, quod patronus interponat partes suas in electionis tractatu, & ita loquitur text. in d. c. nobis, & ita aperte sentit ibi Innoc. vt ex eius verbis claret, dum inquit: iurisdictione, id est, consuetudine vel statuto, de hoc notatur supra de electio. c. quod sicut. Et postea exponit verbum tractandæ in tex. positum, dicens tractandæ, quasi diceret, non solum post electionem consentiisset, sed etiam in tractatu electionis, si habet hoc ex sua iurisdictione, id est, consuetudine, priuilegio vel statuto. Quod autem vox eius suffragium præstet in electione, hoc non potest consuetudine induci, vt supra c. sicut. de electio. Hæc ille. Eandem solutionem & intellectum d. c. nobis. sequitur ibi expresse Panorm. in vltim. col. dum inquit, potest vltra gloss. intel-
22 ligere text. vt tenet Innoc. &c. Hinc etiam eleganter inquit Innocent. in specie. *in dict. capit. quod sicut. in [illegible] column.* Mors autem defuncti Prælati potest renunciari Principi, & eius consensus requiri, si de consuetudine vel priuilegio habet Princeps, & si fiat electio contra consuetudinem vel priuilegium cassabitur. 14. *distinct. cap. lectis. 18. quæstione. 2. c. Abbatem, &c.* Refert & sequitur hoc dictum pro valde not. Panorm. in dict. cap. Cum terra.

*in his penultim. colum. circa princ. vltim. in versic. Et adde ad prædicta notab. dictum Innoc. in d. c. quod sicut.* Vbi dicit, quod possit induci ex consuetudine, vt mortuo Prælato, Capitulum non prius procedat ad electionem, quam nuncietur Principi mors Prælati, & petatur ab eo potestas eligendi, seu eius consensus, vt cum consensu suo procedant ad electionem. Nam propter hoc non tollitur libertas eligendi, sed potuit hoc consuetudine induci propter interesse Principis, vt admoneat ad eligendum aliquem bonum, & sibi fidelem; & vt defendat Ecclesiam ab oppressionibus aliorum; & ne quid prauitatis in electione intercedat, concludens, quod bene notabis. Idem tenet Panormitan. in d. cap. quod sicut *post prin. 3 col. vers. Dum tamen hoc regulariter Innoc. &c.* Et Innoc. in c. super his, *in prin. 3 col.* singulariter dicit; Reges vel opponentes electo de proditione terræ, vel consiliorum eorum, admittendos esse, quia eorum interest, quod dictum refert etiam Panorm. in d. c. quod sicut. & in c. 1. column. fin. de electio. Dicens, Principes contra electum, qui est ipsis suspectus, obiicere posse.

Et addit, quia non tenentur admittere Prælatum, de quo non possunt confidere. Et licet hoc dictum aliqualiter ibi impugnet, tamen finaliter subiungit ipsum communiter teneri. Cum igitur maiores & progenitores illustrissimorum Principum, Ducum N. fundauerint, & dotauerint Ecclesiam & Episcopatum N. & huiusmodi Ecclesia, Capitulum, & totus districtus ipsius Episcopatus, castra, oppida, villæ, prædiola, & alia bona ipsius sint immediate sita in territorio, & Ducatu N. & omnes Episcopi habuerint & tenuerint, & Modernus dominus Episcopus teneat, & habeat omnia regalia, iurisdictionem temporalem, Castra, oppida, &c. ab ipsis Ducibus N. tenuerint [illegible] homagium siue iuramentum fidelitatis, & [illegible] per elegerint Ecclesiæ vacanti Episcopum [illegible] consensu & voluntate harum celsitudinum, [illegible] Episcopi [illegible] aliorum subditorum, & [illegible] N. comparuerint, &c. vt supra in [illegible]

[illegible] prædictis, responsiones & decisiones su[illegible] & forenti comuni conformes, & ita quod [illegible] illustrissimorum Principum intentio (scilicet quod Episcopus N. nec vocetur ad conuentus, vel comitia imperialia, & quod nec vocem nec sessionem in huiusmodi conuentibus siue congregationib. Imperialibus habeat, sed quod ipse & totus suus districtus in temporalibus pertineat ad Ducatum N. &c.) sit de iure communi fundata, quanto magis prædicta in præsentiarum locum obtineant ex quo Duces vltra 10. 20. 50. 100. 200. 300. & 400. annos huiusmodi actus superioritatis, 23
& subiectionum, & præeminentiarum, siue prærogatiuarum in Episcopos, & totum districtum eiusdem habuerint, exercuerint, & his vsi fuerint, & de præsenti habeant, & ita in possessione, seu quasi possessione eiusmodi iurium, superioritatum & præeminentiarum, &c. fuerint, & hodie sint. Cum ex huiusmodi actibus, exercitijs, possessione, vel quasi, talium actuum, & iurium vltra tantum tempus, etiam excedens multas memorias hominum, cum bona fide, quæ ex cursu tanti temporis præsumitur illustrissimis Ducibus N. tale ius superioritatis, & subiectionis, &c. quæsitum esset, dato quod illa iura eisdem a principio immediate non competijssent, sed Cæsareæ Maiestati, vel Sacrosancto Romano Imperio, prout tamen minime competierunt, vt supra clarissime ostensum est, cum præscriptione tanti temporis, siue consuetudine, cuius initium non est in memoria 24
hominum, præscribantur, vel acquirantur etiam ea,

quæ

quæ conseruata sunt Principi in signum specialis priuilegii, text. est clarior de Iure, licet vulgatus in c. Super quibusdam. in §. Præterea. ibi, vel ex antiqua consuetudine, à tempore, cuius non extat memoria, introducta, *de verb signif. l. Sepublicanus. §. in omnibus. ff. de public.* & accedit ad hæc vulga. doct. quæ habet, quod vbi in aliquo casu lex, statutum, priuilegium, vel pactum impedit præscri-
5 ptionem triginta vel quadraginta annorum, quod tamen non intelligitur exclusa præscriptio tanti temporis, cuius initij memoria non extat. *Quæ quidem regula probatur per textum in Authent. vt de cæter. commut. Eccles. in versicul. illud quoque. iuncta gloss. in verbo, nulla temporis præscriptione. & ibi ad hæc notat Angel. ad finem. in versic. ibi, nullo tempore coa. idem Angel. in l. omnes (mihi in vltim colum.) versicul. do tibi regulam. C. de præscriptio. triginta vel quadraginta annorum. Idem Angel. in l. Si quis decurio. C. de decur. lib. 11 Felyn. cum multis concordant. in Rub. de præscript. ad finem. penultim. column. versicul. considera secundo & no cum vlt.*

6 Est enim huiusmodi præscriptio, cuius initii memoria non extat alterius & fortioris potentiæ, quam sunt præscriptiones longi & longissimi temporis. *d. c. Super quibusdam. & ibi pulchre Panorm. & c. 1. de præscript. lib. 6.* Habet enim talis præscriptio vim constituti. *l. Hoc iure §. ductus aquæ. ff. de aqua quot. & æstiua.* Et ideo per d. iura decidit Bald. *in c. 1. in tit. quæ sunt regalia*, quod scilicet, in illa præscriptione tanti temporis, cuius initium non est in memoria hominum, non requiratur scientia & patientia aduersarii, id est, cōtra quem præscribuntur iura incorporalia, *& latè Ioannes de Imol in dict. l. Sepublicanus §. vlt. Salyc. in l. 2. C. noua vectiga. Lud. de Rom. in l. vectigalia. C. de public. Paulus de Castr. in l. Imperium. ff. de iurisdictio. omnium iud.*

7 Et est ratio secundum Bal. quia ex vsu tanti temporis inducitur consuetudo, quæ quidem est loco constituti. *d. §. ductus aquæ. & l. 1. in fin. ff. de aqua plu. arcen. & valde notanter Alexand. de Imol. cum concordant. ibi per eum adductis, in consil. 6. incipien. Viso themate, & dubijs supra scriptis. in 3. column. per totum. in primo volum. dom. Iason in d. l. Imperium. in duobus locis, scilicet in 8. colum. versic sed & huic fundamento Bart. & in 10. colum. vers. circa primum dubium.* licet Bartol. in d. l. Si publicanus. §. final. velit contrarium, scilicet, quod in præscriptione eorum, quæ sunt specialiter reseruata Principi, requiratur scientia & patientia ipsius imperatoris. vt ibi per eum.

8 Tamen illa opinio est verior, videlicet, quod non requiratur isto casu scientia & patientia Imperatoris. Et ita attestatur illustrissim. Alexand. de Imol. in d. consil. *in 3. colum. versicul. verior tamen & communior opinio.* & post eum dom. Iaso. in d. l. Imperium. *in 9. column. in præallegat. versicul. Circa primum dictum*, per supra & alia adducta per Bald. in d. c. 1. & Alexan. in d. consil. *6.* Vbi etiam optime respondet ad fundamenta Bart. quæ hic recensere esset potius superfluum, quam necessarium, seu vtile. Cum constet, quod vsus & obseruantia tanti temporis habeat vim concessionis & priuilegii, etiam in his, quæ sunt Principi reseruata. *d. §. Præterea. cum ibi notatis.* d. §. ductus aquæ.

Vbi dicitur, ductus aquæ, cuius origo memoriam excesserit, iure constituti habetur. l. 2. in princip. ibi dum dicit, vetustas quæ pro lege habetur. ff. de aqua plu. arcen. l. fin. ibi. & probatum fuit vltra antiquam consuetudinem, & nostræ terminos iussionis. *Cod. noua*
9 *vectiga. instit. non posse.* Nam patet ibi, quod antiqua consuetudo habet vim iussionis Imperialis, vetustas enim tanti temporis, cuius initii memoria non est in contrarium, tantum potest, quantum Imperator eum cau-
10 sa, *secundum Andre. de Iser. in titul. quæ sint Regalia, in verb. flumina nauigabilia, in 2. colum. versicul. Idem ducere aquam de flumine.* Et quia talis consuetudo, & longissima obseruantia æquipollet veritati. *Cod. de seruitut.* siue dicamus talem 11
vsum siue obseruantiam tanti temporis esse consuetudinem, siue præscriptionem. *secundum Alex. de Imol. in d. consil. 6. post prin.* Ideo neutro istorum casuum requiritur titulus vel tituli allegatio *& in d. cap. 1. cum ibi notatis. & Ioan. Andr. & Archid. de præscriptione. in 6. Innoc. c. Cum Ecclesia. de causa possessio. & proprie.* Quapropter nō est etiam necesse isto casu 12
dicere de bona fide aliqua, vt in d. locis notatur, & ex vsu longissimi temporis, præsumitur bona fides. l. possideri. §. si seruus. ibi dum dicit, & hoc ita verum est, si diu in libertate moratetur. *ff. de acquir. possessio.* Bart. in l. fin. ad fin. C. vnde vi. Vbi ex vsu & possessione triginta annorum tantum præsumitur bona fides, *dum tamen allegetur. l. adulterium cum successu. §. idem Polioni. & ibi Bart. ff. de adult.* Per quæ iam clarissime patet, quod etiam in præfato casu, si scilicet actus vocandi Episcopum Cami. ad conuentus Imperiales, & alia de quibus supra, competiissent Principi, & ita Imperatori, & sic esset de reseruatis Principi, tamen illustrissimis Ducibus N. non solum virtute præscriptionis tanti temporis, &c. huiusmodi iura quæsita fuissent, sed iisdem etiam competerent ex concessione & priuilegio ipsorum Imperatorum met. Cum huiusmodi vsus & obseruantia potissimum in casu præsenti, vltra scilicet quadringentos annos inducant talem concessionem, &c. Quare responsiones supra datæ, in omnem casum remanent veræ & inuictæ, &c.

## THEMA CONSILII LXXIII.

1 Quód testamentum, in quo nepotes ex filia non sunt institut, nec exhæredati, & sic præteriti, ratione præteritionis fit nullum.

2 Quod donationes inofficiosæ sint nullę, vel ad minus vsque ad legitimam possint reuocari.

3 Quid sit legitima, & quod nec testamento, neque alia dispositione absque legitima causa liberis adimi possit.

### SVMMARIA.

1 *In successione auiæ nepotes ex filia præmortua, vnà cum auunculis admittuntur, & loco matris in stirpem succedunt, & quòd M.* Vlach item vnvernünfftigen Weichbild recht/ *male in hoc contra pronunciant.*

2 *In facultatibus vniuersitatum Saxoniæ causæ deciduntur secundum Iura Saxonum.*

3 *Mater sine causa non potest præterire filios vel filias, nepotes vel neptes.*

4 *Præteritio olim facta à matre, siue à linea materna habebatur pro exhæredatione ita quod necesse erat à filiis, nepotibus seu neptibus per querelam inoffic. testa. expugnare. Hodie vero secus.*

5 *Quid sit præterire.*

6 *Præteritus dicitur filius, licet relicta sit ei hæreditas per fideicommissum.*

7 *Relinquimus, hoc verbum, vulgo* Verschaffen / *commune est.*

8 *Lego, verbum, importat titulum singularem, in casu autē quando adicitur, quasi institutionem.*

9 *Legitima liberis debita, regulatur secundum tempus mortis, aliquando autem attenditur tempus immensæ donationis.*

10 *Donatio immensa & inofficiosa per liberos reuocatur vsque ad legitimam.*

11 Replica-

51 *Replicationes actorum nihil aliud sunt, quam exceptiones. Et ideo ad excludendas exceptiones inventæ sunt.*
52 *Legitima debet relinqui liberis titulo institutionis.*
53 *Res aliena in præiudicium domini legari non potest.*
54 *Donatio inter vivos facta uni ex liberis non computatur in legitimam, nisi expresse dicatur.*

## CONSILIVM LXXIII.

Domini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Quod præmissæ decisiones sint veræ & iuri consonæ, patebit breuiter ex sequentibus. Primo enim expeditum est, quod illustri dominæ N. vxori generosi Baronis, domini N. &c. in Christo defunctæ superstite adhuc illustri matre eius, domina N. duæ filiæ eius in locum eiusdem intrarunt in stirpem, ita videlicet, quod
1 iam per ius repræsentandi inceperunt etiam obtinere primum gradum in hæreditate bonorum auiæ maternæ earundem vna cum auunculis earum, hoc est fratribus dominæ matris prædefunctæ. §. *final. in versic. Nostra autem constitutione. Institut. de hæreditat. quæ ab intesta. defe. in Auth. in successione. & quæ ibi notantur, cum similibus. C. de suis & legitim. hæredi.* & ista procedunt etiam de iure Saxonum in linea materna, vt patet, Landrecht / art 3. in princ. lib. 1. Nec obstat text. ibi. dum inquit: Diß mag den Tochterkindern nicht geschehen / daß sie gleiche theil nemmen in deß ältern Vatters oder ältern Mutter Erbe. Nam gloss. ibi inter cætera respondet, quod text. loquatur ibi de iure veteri ciuili, sed quod hodie illud ius sit ablatum, sicut ablatum est, & ita obseruatur in omnibus consi-
2 storiis etiam illustrissimorum Ducum Saxoniæ, & aulis eorundem etiam Comitum, Baronum, & Ciuitatum, & etiam in facultatibus vniuersitatum, in caussæ deciduntur secundum iura Saxonum, & non aliter obseruatur, quoties talis casus acciderit, quod scilicet, si moriatur auia materna, relictis post se neptibus ex filia prædefuncta, quod ipsæ intrant in locum matris prædefunctæ, & succedunt vna cum auunculis vel materteris earundem, in stirpem, scilicet licet Scabini Magdeburgenses in hoc, & male, obseruant contrarium, Nach jrem vernünfftigen Weichbilde / & eorum sententiæ cum ab eis appellatur, quando sunt publicatæ ab inferioribus iudicibus, vel ad Duces Saxoniæ, vel ad Archiepiscopum Magdeburgensem, vel ad alios superiores in terris, vbi seruatur ius Saxonum, &c. In illis scilicet casibus in hoc rescinduntur, tanquam iniustæ, & meritæ.
3 Idem & secundo constat, quod etiamsi mater sine insertione iustæ & legitimæ causæ, prætereat filium suum in testamento, vel auia materna, nepotes vel neptes, ex filia sua prædefuncta, quod tale testamentũ sit ipso iure nullum pro tanto, quod non opus sit, de iure ciuili, scilicet per querelam inofficiosi testamenti id expugnare. Auth. ex causa. vbi dicitur, ex causa præteritionis vel exhæredationis irritum est testamentum, quantum ad institutionem. *C. de liberis præterit. vel exhæredat.* Nam hodie de iure nouissi. Auth. sicut non licet patri præterire, vel exhæredare filium, vel nepotem, sine causa in iure expressa; Ita nec mater vel auia materna. *Authen. Non licet, Et in corpore vnde sumitur. Cod. eodem tit.* Et licet præteritio facta à
4 matre siue in linea materna, habebatur pro exhæredatione, ita quod opus erat tale testamentum, in quo mater vel auus maternus, vel auia materna præterierat filium, vel neptes vel nepotes, expugnari per filium, vel neptes, vel nepotes per querelam inofficiosi testamenti, §. *mater. Inst. de exhæred. libero.* Licet testamentum, in quo filius in potestate à patre, siue cum causa, siue sine causa præteritus erat, etiam de lege duodecim tabularum, & iure veteri si. erat ipso iure nullum. *l. filio præterito, cum simil. ff. de iniusto, rupto irritoque fac. test.* Tamen hodie de iure nouissimo Authen. Si filius, nepos, à matre vel auia, vel auo materno fuerit præteritus, sine insertione causæ, tale testamentum est ipso iure nullum, sicuti si filius vel nepos in potestate fuerit præteritus à patre vel ab auo. *Ita vult gl. singul. commun approbata, in § exhæredatus. in gl. in verb. noluit. in Auth. de hæred. & Falcid. colum. 1. & pulchre Paulus de Castro, in d. Authen. Non licet. & in d. Authen. ex causa, & ibi dom. Iason in 12. colum. in versic. Sum, in 2. particula. gloss. ibi. Tu clarius, in fin.* Et est ratio, ex quo forma à lege tradita non fuerit seruata, in tali præteritione; & pater vel mater, auus vel auia, dicuntur præterire filios, vel filias, nepotes vel neptes, quando in testamento eorum non faciunt mentionem de eis instituendo vel exhæredando eos-
.dem. §. *eadem. Institut. de hæredita. quæ ab intesta. defe.* Est enim 5
præterire filios, filias, nepotes, vel neptes, nihil aliud, quã eos in testamento nec instituere, nec exhæredare. *l. inter cætera. ff. de liber. & posthum. l. penult. Cod. de fideicom.* pro tanto, quod si eis aliquid relinqueretur in testamento parentis, titulo legati vel fideicommissi, etiam vniuersalis, adhuc diceretur filius vel nepos præteritus. Ita probatur per text. notab. & singul. in l. ita tamen. in §. qui rogatus, vbi habetur; Quod filius emancipatus dicatur præteritus, ad hæc vt sibi competat remedium bonorum possessionis contra tabul. licet hæreditas patris vel eius pars iure fideicommissi erat relicta. Inquit enim text. Qui rogatus est emancipato filio restituere hæreditatem, cogi debet adire & restituere, & sequitur in litera, quamuis filiusfamilias contra tabulas bonorum possessionem accipere possit. ff. ad S. C. Trebellian. per quem text. dicit etiam Bart. vbi vides, quod filius dicitur præteritus, licet relicta sibi sit hæreditas
per fideicommissum. Nam potest petere contra tabu- 6
las, quod remedium non datur nisi filio emancipato præterito. Ergo, &c. Ex quibus iam euidenter constat præfatum testamentum illustris Ducissæ ab N. &c. laudabilis & piæ memoriæ, ex quo in eo neptes suas ex filia sua prædefuncta, domina V. sine causa præterierit, cum easdẽ in eo nec instituerit, nec exhæredauerit, & sic nullam penitus de eis, nec instituendo, nec exhæredando mentionem fecerit, per consequens manifeste infertur, quod illustres Principes N. &c. filiæ præfatæ dominæ testatricis, cum possint eum effectu dicere, se esse hæredes institutos à matre eorum in huiusmodi testamento, cum testamentum parẽtis ex causa præteritionis, vel exhæredationis sit ipso iure nullum, quãtum ad institutionem, sicuti illustris domina A. videtur eos velle instituisse hæredes, vt ex verbis testamenti patet, in illis verbis: Und vnsern lieben Sönen Herren N. rc. ordnen vnd verschaffen wir / nach vnserm todte / alle vnser nachgelassene Barschafft
an Gelt / rc. Nam & constat illud verbum, verschaffen / & 7
sic verbum Relinquimus, esse commune, & non directum, tamen videtur hic adiectum non rei singulari. sed potius vniuersitati, scilicet, Ordnen vnd verschaffen nach vnserm todte / alle vnser verlassen Barschafft an Gelt / rc. Et sic nõ videtur minus adiectum vniuersitati, seu quottæ, quam si fuisset dictum in testamento: Relinquimus filiis nostris tertiam, vel quartam partem hæreditatis nostræ: Sed verbum relinquo, adiectum vniuersitati, vel quottæ, trahitur ad institutionem, vt si testator dicat: Relinquo Titio hæreditatem meam, vel quottam eiusdem, tertiam vel quartam partem, vel semissum, &c. intelligitur eum instituere. *l. cogi. l. generaliter. per quem text. ita communiter decidunt Doctor. & optime probatur per eam. ff. ad Trebel.* Imo verbum Lego, quod de sui natura importat titulum singularem, *vt patet per totum titulum*

8 *tulum ff. de legat.* 1. 2. & 3. *Instit. & Cod. eodem tit.* Tamen si testator ita dicat: Lego illis, vel illis dimidiam partem, &c. vel tertiam, &c. intelligitur eos instituisse per verbum Lego, ex quo est adiectum vniuersitati. Ita probatur per text. singularem in c. Raynaldus. in versic. Porro ibi dum inquit; Aliam vero medietatem, & reliqua bona paterna vnicæ patruis suis, & eius filiis legauit. iunct. gl. in ver. legauit. communiter approbata, quam etiam valde ibi notat Pan. in prin. 6. col. de testa. per quem tex. iuncta d. gl. in verb. legauit, decidit Bald. valde notab. in l. inter omnes. *ante fi. pen. coluna in vers. vlt. quæro.* C. fam. herciscu. Quod si pater ita dicat in testamento: Filiæ meæ lego quartam partem hæreditatis meæ, filium autem meũ hæredem instituo in reliquis bonis, quod mortuo patre, filia non possit dicere tale testamentum esse nullum, ac si eo non esset instituta, sed solum legataria. Nam decidit tale testamentum valere, quia verbum Lego appositum, respectu quotæ vel toti principaliter consequendæ, operatur hæredis institutionem, & dicit de hoc esse text. nota. & singular. in d. c. Raynaldus, & quod ibi nota. supra verb. Legauit. subiungens, ex quo infertur, quod si testator dixit ita: Si filius meus in pupillari ætate decesserit, hæreditatem meam Titio lego, quod iste Titius sit pupillariter substitutus. Et sic quando clare constat, quod propter præteritionem prædictarum neptum in testamento auiæ maternæ, cum nulla penitus facta est mentio de eis, nec exhæredando, nec instituendo, nec per verbum directum, neque per verbum commune, tale testamentum fuerit, & sit ipso iure nullum, saltem quo ad institutionem dominorum filiorum illustris Ducis: est etiam.

Præterea & secunda pars principalis responsionis supra datæ, ad primam quæstionem, etiam aperte probatur. Nam licet in legitima debita liberis in hæreditate parentum, quæ hodie est triens, si sunt quatuor vel pauciores liberi, aut semis, si sint plures. *Auth. de triente & semisse. & in Corpore, vnde sumitur. C. de inoff. test.* 9 Quanta autem esse debeat, inspicitur tempus mortis patris aut matris, quãtas facultates post se reliquerint, non attento, si alio tempore, plus vel minus in bonis fuerint, vel facultates eorundem valuerint. *d. Authent. nouissima. & ibi ex post facto. d. Authen. Et in l. Cum quæritur. §. mortis tempore. C. eodem tit. d.* Tamen si in legitima liberorum attenderetur mors patris vel matris eorum lenti, pacto habentes, quia parens fecerat in vita immensam donationem, attenderetur tempus illius donationis, quantum scilicet illo tempore facultates parentis valuissent, & non tantum tempus mor-
10 tis, pro tanto, quod si per parentem esset facta immensa donatio vni, vel pluribus filiis, possit reuocari per alios filios vsque ad legitimam eorundem. *text. est notab. licet vulga. in Authen. Vnde si parens, & in corpore vnde sumitur. per quem quidem Authent. limitatur d. Authent. nouissima & etiam d. l. Cum quæritur. Ideo immediate sequitur d. Auth. nouissima. Cod. de inoffic. testament. & optime facit text. in l. Si totas. & l. 1. & 2. C. de inoffic. donat.* Et est sine omni dubio, scilicet, quod immensa, & inofficiosa donatio per parentem vni vel pluribus filiis facta, reuocetur per alios filios siue liberos, vsque ad eorum legitimam, licet Raph. Fulgo. in d. l. 1. velit, quod si donatio sit inofficiosa, re & consilio, licet sit facta vni filiorum, per alium reuocetur in totum, & quantum scilicet erat habiturus ab intestato, *per l. Titia. §. Imperator. ff. de legat. 3.* sed tamen communiter tenetur contrarium, quod talis donatio non reuocetur, nisi ad legitimam filiorum, per tex. rotundum in l. Si liquerit, vbi loquitur eius, Quod si parens (& loquitur ibi expresse in matre) fecerit vni ex liberis inofficiosam donationem re & consilio quod non reuocetur, nisi quatenus est inofficiosa, & ita quatenus ad legitimam aliorum fratrum. Et bene etiam alludit tex. in d. l. Si totas, vbi deciditur, quod si immoderate liberis est donatum, propter superuenientes liberos, vsque ad debitum bonorum subsidium reuertitur ad patrimonium donatoris. *Cod. eodem tit.* Cum ergo præfatis duabus neptibus competeret actio in personam, conditio scilicet, *ex dict. l. 1.* contra prælatos illustres Principes auunculos earundem, ad reuocandam illam immensam donationem dominæ auiæ, earundem, vsque ad earum legitimam, multo magis possent replicare, si opponeretur eis exceptio de dicta donatione; ad perimendam impetitionem earundem, quod ipsa fuisset inofficiosa, & ita iure, ac via replicæ talem exceptionem vsque ad legitimam earum elidere, cum replicationes actoris nihil aliud sint, quam exceptiones, & ideo sunt necessariæ, vt excludant exceptiones. Replicando enim actor fit Reus. *l. 2. in verb. replicationes ff. de exceptio.* Nam 11 cui damus actionem, multo magis exceptionem, *l. creditori. in fin. vincta gloss. magna. ibi in fin. l. 1. §. 1. ff. de superficieb.* Et quod triens debitæ scilicet portionis ab intestato, quando liberi sint quatuor, vel pauciores, sit legitima eorum. vt semis seu dimidia portionis ab intestato, quando sint quinque, vel plures, patet per d. Authent. nouissima, iunct. gloss. 1. triens sc. portionis debitæ ab intestato, vt ibi per iura in ea allegata, & iunct. gloss. in verb. semis, id est, dimidia eius, quod ab intestato fuerant habituri. Et nemo in hoc discrepat.

12 Et hodie de iure nouissimo Auth. si filiis etiam relinqueretur eorum legitima in testamento parentis, alio tamen titulo, quam titulo institutionis, & ita titulo legati, vel relicti ad hæredes, testamentum esset ipso iure nullum, per tex. in d. iteram in §. aliud quoq; capitulum, per quem corrigitur d. Auth. nouissima ibi dum inquit, eis quoq; relicto titulo, vt cum de appel. cognosc. collat. 8. *per quem etiam de ibi gloss 1. in d. Auth. nouiss. ita quam ibi communiter sequuntur Leg iste, & Canonistæ in c. Raynaldus de testament. Feraldi eleganter Philip. Franc. in cap. si pater. de testam. in 6.* licet sufficeret, quod aliud institueretur in vita te, vel quantitate, minus tamen legitima. Nam tunc testamentum non redderetur nullum, sed filio, seu filiæ competeret actio agendi ad supplementum legitimæ *l. omnimodo, & l. Scimus leg. sic C. de inoff. testam.* Sed in præfato testamento illustris D. et. ab N. neptibus eiusdem ex domina sua. eius præmortua, nec tota legitima, nec pars eius, nec titulo vniuersali institutionis, nec singulari, est relicta. Ergo, &c. nec in præfata prima donatione, facta anno 36. ducenti floreni Vng. relicti sunt, vt apparet ex tenore eiusdem donationis, titulo vniuersali institutionis
13 relicti, ergo, &c. item clarum est, quod res aliena legari non possit a re i, in præiudicium sc. domini rei, licet sciens sit, quo ad præiudicium hæredis ipsius testatoris, quãdo scienter legat rem alienam. *Et hoc probatur per text. in § ap. filius. de testam. & in spe. in dict. art. Pet. c. p. Salic. & P. de Cast. in l. cum aliena. Cod. d. lega.* & est sine scrupulo, quod testator rem alienam in præiudicium domini ipsius rei, quam legauit, non possit legare. Per quæ omnia iam plus quam clare infertur, quod sine domina Ducissa, auia prædictarum dominarum neptum dicerum, sine titulo legati reliquisse quatuor dominis filiis suis, sine titulo vniuersali, institutionis scilicet, sine singulari, legati scilicet, ihr Erbschafft an Gelt & alia bona ibi specificata, quod tamen hoc nullum præiudicium generare præfatis neptibus eiusdem, saltem quoad legitimam earundem

etiundem afferre legitima eorum, quam parentes liberis sine causa auferre non possunt. *l. parentibus. cum simil. C.*
14 *de inoffi. testam.* Item expressi iuris est, quod donatio inter viuos facta vni ex liberis non computetur in eius legitimam, nisi expresse hoc dictum sit. *l. si quando. §. & generaliter, ibi, vel inter viuos donatione, sub ea conditione, quod inter viuos donatio in quartam hac computetur. Et ibi Bar. & communiter Legistæ, cum multis concord. ibi adductis per d. Iaso. in primo nota. C. de inoffi. testament.*

## THEMA CONSILII LXXIIII.

De renunciatione hæreditatis futuræ, qualiter renuncianti non possit præiudicare. Et maxime hæredibus renunciantis, et amsi cum iuramento facta sit, si renuncians moritur ante illum, cuius hæreditati renunciatum est: Et quod renunciatio debeat fieri à præsentibus.

### SVMMARIA.

1 *Pactum de non succedendo est inualidum, tam de iure Cano. quam ciuili, nisi fuerit iuramento non vi vel dolo extorto, firmatum.*

2 *Renunciare vel repudiare potest is, qui & hæreditatem adire potest.*

3 *Viuentis nulla hæreditas ideo & adiri non potest.*

4 *Renunciatio filiæ non præiudicat nepotibus, quando filia decessit ante patrem vel matrem, cuius hæreditati renunciauit.*

5 *Matris iuramentum non debet nocere filiis.*

6 *Iuramentum vnius, alteri neque nocet neque prodest.*

7 *Stipulatio pure facta animo nouandi obligationem conditionalem, tacitam habet conditionem, si scilicet obligationis nouandæ conditio eueniat, qua conditione desistente, stipulatio pro non facta habetur.*

8 *Nepotes ad successionem aui veniunt ex persona propria.*

9 *Iuri de futuro non potest renunciari simplici renunciatione, sed bene per pactum.*

10 *Pactum requirit consensum duorum.*

## CONSILIVM LXXIIII.

AVxilio Domini nostri Iesu Christi suppliciter implorato. Præsentis consultationis decisio non habet
1 multum dubii. Primo enim est exploratissimi iuris, quod pactum factum de non succedendo, de iure non valet, sed est ipso iure nullum, ideo si filia etiam dotata à patre vel matre, faciat pactum patri vel matri de nō succedendo, & ita per pactum etiam renunciat hæreditati futuræ, tunc tale pactum est nullum, pro tanto, quod eo non obstante, filia postea patri ab intestato possit succedere vna cum fratribus, & dotem receptam conferre. l. pactum dotali. vbi dicit text. Pactum dotali instrumento comprehensum, vt contenta dote, quæ in matrimonio collocabatur, nullum ad bona paterna regressum haberet, iuris authoritate improbatur, nec intestato patri succedere filia hac ratione prohibetur. C. de colla. & l. final. vbi Iurisconsultus etiam ponit rationem illius. *ff. de suis & legitim hæred. cum concord adductis in gl. in d. l. pactum dotali.* Iste enim potest renunciare, vel repudiare, qui adi-
2 re potest hæreditatem, & econtra. *l. is potest.* sed viuentis
3 hæreditas non potest adiri, cum eius non sit hæreditas. *l. qui superstitis. ff. de acqui. hæredita* Ergo, &c.

Est enim pactum de non succedendo à iure reprobatum, tanquam contra bonos mores inductum, *vt per dd. in l. supraallegatis.* Et tale pactum, nedum de iure ciuili, sed etiam de iure Canonico est nullius momenti, nisi fuerit iuramento, non vi, metu, vel dolo extorto firmatū. *c. 2. de pact. in sexto.* sed in proposito prædicta renunciatio facta per illustrem dominam N. non fuit iuramento firmata. Ergo, &c.

Præterea etiam si præfata illustris domina N. in manus matris vel fratrum suorum, per pactum renunciasset hæreditati maternæ futuræ, & corporali iuramento, nec vi, nec dolo extorto huiusmodi pactum renunciationis firmasset, iurando scilicet de non veniendo contra, tamen ex quo domina N. decessit relictis duabus filiabus ex generoso domino, domino N. ab N. &c. superuiuente adhuc matre sua illustri Ducissa domina A. ab N. &c. adhuc talis renunciatio, quantumcunque iuramento firmata, non noceret duabus neptibus dominæ A. ex filia eius prædefuncta natis, in hæreditate auiæ maternæ. Nam vera & communis conclusio dd. est, quod si filia 4
renunciat hæreditati paternæ & maternæ; Idem in materna, cum iuramento, quo casu licet renunciatio valeat propter iuramentum, tamen si filia renuncians decesserit, adhuc viuente patre, vel matre, de cuius hæreditate tractatur, quod talis renunciatio non præiudicet nepotibus, vel neptib. ex filia, pro tanto quod nepotes vel neptes indistincte excludantur à successione aui, vel auiæ *per l. si ex patrono. §. fin. ff. de bo. liber. Et l. si quis filio exhæredato circa princ. ff. de iniusto testa.* Iuramentum enim ma- 5
tris non debet nocere filiis, *l. 3. § penult. ibi.* Matris enim iusiurandum partui non officiet, nec nocebit. *ff. de iureiurand.* Iuramentum enim vnius alteri neque prodest, 6
neque nocet. *d. § penult & l. nam & postea § fin & l. seq. & l. sed etsi possessori. §. pen. ff. eo. tit.*

Et est ratio secundum dd. quia quando filia renunciat hæreditati paternæ, vel maternæ, habet in se tacitam conditionem, si scilicet successio ei deferatur, & ideo si illa tacita conditio non euenit, renunciatio habetur pro non facta, sicuti dicitur in stipulatione pure facta animo 7
nouandi obligationem conditionalem, quia stipulatio habet tacitam conditionem, scilicet, si eueniat conditio obligationis nouandæ. Et ideo si illa cōditio deficiat, stipulatio habetur pro non facta. *l. quoties. ad finem de nouatio.* Et illa communis sententia probatur inconuincibili ratione. Nam subducta matre renunciante hæreditati paternæ vel maternæ futuræ, patre vel matre adhuc superuiuente, nepotes vel neptes ex ea non veniunt ad 8
successionem aui, ex persona matris eorum, sed ex propria ipsorum persona. l. 2. vbi de hoc est casus expressus *C. de libe. preteri. vel exhæredat.* Deciditur enim ibi, quod si pater in testamento instituat filium suū hæredem, & nepotem ex filio, nec instituendo, nec exhæredādo, si postea contingit filium in potestate & suum hæredem decedere, viuo adhuc patre, qui scilicet post mortem patris incipit habere primum locum, quod tale testamentum ipso iure rumpatur, cū nepos sit in eo præteritus ab auo. Ex quo aperte apparet, quod nepos succedit auo ex persona propria & non ex persona filii patris eius, in cuius locum successit, quia si veniret ex persona filii, non diceretur præteritus, cum filius sit institutus, cuius contrarium tamē ibi deciditur. Et ideo Bar. in d. l. 2. dicit, quod licet nepos succedat in locū patris, nō tamē venit ex persona patris, sed ex sua propria persona, tex. est ibi, subiungens, quod ergo dictum nepotem succedere in locum patris, intelligitur, hoc est in gradu, vt sicut filius tenebat primum gradum, ita nepos subducto patre ex persona tamen propria succedit, & in hoc nemo Doctor. discrepat, & hoc modo debet intelligi textus in §. cum filius. instit. de hæred. quæ ab intesta. defe. Vnde in proposito neptes ex illustri Domina A. natæ, in Christo prædefunctæ matre

matre ipsarum, licet intrauerint in locum matris prædefunctæ, id est, incipiant iam tenere primum gradum, quem tenebat Domina mater superueniens, tamen veniunt ad successionem auiæ ex propria persona earum, sed ipsæ non renunciauerunt hæreditati auitæ. Ergo sequitur, nihil subesse, quod eas impediat in succedendo auiæ maternæ. Et ita communiter tenent Doctor. post Bartol. *in l. qui superstitu. ff. de acquir. hered.* & attestatur illustris Alexand. de Imol. *in dict. l. pactum dotali. in 3. co umn. vers. ic primo casu*, quod illa sit communis opinio dd. in locis ibi per eum allega. Et secundum istam sententiam communem in contingentia facti fuit pronunciatum in consistorio superiori illustrissimorum Ducum Saxoniæ, quam sententiam ego vna cum aliis in hunc modum concepi, & memini me etiam tunc temporis hanc communem sententiam allegasse. Per quæ iam breuiter patet, quod etiamsi illustris Domina N. mediante iuramento, renunciasset hæreditati maternæ futuræ, sicut tamen minime renunciauit, quod nihilominus adhuc neptes eius per talem renunciationem iuramento firmatam, non excluderentur ab hæreditate auiæ maternæ. Et prædicta maxime fortificantur in proposito nostro; ex eo, quia nun reperiatur inexhibita copia assertæ renunciationis, quod neque illustris Ducissa, domina N. neque filij eiusdem, Duces ab N. &c. fuerint præsentes tempore prætensæ renunciationis, nec quod ista renunciatio per illustrem dominam N. in Christo defunctam per pactum fuerit facta vel matri vel fratribus eiusdem præsentibus. Et per consequens sequitur, quod si filius vel filia posset valide renunciare paternæ vel maternæ hæreditati futuræ, sicut tamen non possunt. *d. l. pactum dotali cum simil.* Quod adhuc illa renunciatio fuisset ipso iure nulla, cum iuri de futuro renunciari non possit simpli-
9 plici renunciatione *l. si ita scriptum. § si sub conditione ff. de lega. 2.* nisi talis renunciatio fiat per pactum à præsente præsenti. *l. 1. iuncta gloss magna. post princ ibi. Primo, quia adhuc non*
10 *competit, cum iuribus ibi alleg. in gl. C. de pactis.* Pactum enim requirit consensum duorum, sicut quælibet conuentio. *l. 1. ff. de pact.* Ideo non valet pactum, etiam liberatorium ab obligatione de non petendo, nisi fiat à præsente præsenti. *l. tale pactum. ff. eod. tit.*

## THEMA CONSILII LXXV.

1 Quod factum ex mandato vel officio, non debeat alicui esse damnosum.

2 Quod diffamanti possit terminus ad agendũ assignari. Et quod post elapsum terminum non debeat quis audiri, sed possit priuari effectu actionis.

### SVMMARIA.

1 *Officium suum nemini debet esse damnosum, siue nociuum.*
2 **Stallbruder** / *& simi'ia verba, sui natura iniuriosa non sunt.*
3 *Delicta in dubio non præsumuntur, sed præsumitur quis vti suo iure.*
4 *Ius in dubio potius debet intelligi vt excludat delictum, quam vt includat.*
5 *Maleficia voluntate & proposito distinguuntur.*
6 *Regula, quod inuitus nemo cogatur agere vel excusare, quomodo intelligenda, vide supra Consi. 34. num. 3.*
7 *Diffamanti vel inquietanti ad requisitionem diffamati terminus à iudice, infra quem agat, assignari potest.*
8 *Diffamans aliquem astringit se tacite ad agendum, & diffamare est ad iudicium prouocare.*
9 *Diffamatus, si fuerit sibi terminus infra quẽ agat à iudice statutus, elapso eo amplius non audietur, sed actionis effectu priuari poterit, si tamen bina admonitio præcesserit, vt infra latius, num. 11.*
10 *Comminatio iudicis, quod elapso termino amplius audire non velit, habet vim peremptorij.*
11 *Diffamans, cui ad instantiam diffamati certus ad agendum terminus à iudice statutus est, per solam contumaciam, quod scilicet in præfixo sibi termino non comparuerit, ab agendo non repellitur, sed requiritur, quod Iudex bina prius admonitione Actorem admonuerit, vt infra terminum sibi statutum ageret, qua admonitione facta, si diffamans postea non egerit, per interlocutoriam iudicis ad petitionem diffamati, de contumacia condemnabitur, & perpetuum ei silentium imponitur. Quasi silentij impositio adeo est necessaria, vt ante interlocutoriam & silentij impositionem, diffamans agere volens semper audiatur. Nec enim sufficit in termino etiam de sui natura peremptorio simpliciter aduersæ partis contumaciam accusare, sed secunda est interlocutoria, qua Iudex pronunciet contumacem vlterius non audiendum. Ita ad literam Ang. in d. Rubr. Inst. de exc. p. nu. 23. in fi. Et vide in terminis supra Cons. 34. n. 1. & 4. eo. vol.*
12 *Bina admonitio licet velut sit tuta, secundum Angelum & alios, tamen non est necessaria.*
13 *Iudicis authoritas non debet esse ludibrio.*

## CONSILIVM LXXV.

DEI Omnipotentis auxilio suppliciter implorato. Quod prædicta sint vera & iuri consona, stante cõtingentia facti, in veritate breuiter ex infra scriptis patebit. Et prima responsio est indubitate vera, cum (vt paret ex narratione facti) præfati Consul & Secretarius nihil aliud egerunt, nisi ad quod erant ex officio astricti. Offi- 1
cium enim suum seu mandatum quod quis suscepit, nemini debet esse damnosum, siue nociuum. l. si seruus communis. §. quod vero. in vers. Iustissime enim Procuratorem allegare, non fuisse se id damnum passurum, si id mandatum non suscepit. Et in alio vers. eiusdem §. dum inquit: multo tamen æquius esse nemini officium suum, quod eius, cum quo contraxerit, non etiam sui commodi causa susceperit, damnosum esse. *ff. de furtis.* Ita in proposito iustissime præfatos Proconsulem & Secretarium prædictum mandatum suscipientis, allegare, non fuisse se huiusmodi damnum passuros, si id mandatum non suscepissent. *l. cum quidam. C. de administ. tuto l. 1. §. 1. ff. ad Velleia. l. sed etsi quis ex signatoribus. ff. quemadmod. testa aperian. cap. cum non deceat. cum concord. in gloss. ibi allega. de electio in 6.* quod procedit in officio tam publico, quam priuato, *secund. Ioan. Andr. in cap. inter dilectos. de fide instru.* Et prædicta maxime in proposito vendicant sibi locum, cum nullum verbum iniuriosum, præsertim directe in personam **deß Herren Meisters** / relatum in conceptu domini Proconsulis & Secretarij reperiatur, nec verba in eo reperta, sicut verba, **Stallbruder** / & similia, iniuriosa sui natura 2
non sunt. Et delicta in dubio non præsumuntur. *l. merito. ff pro socio.* sed quis potius præsumitur vti suo iure. Et 3
dicit ibi gl. 2. in d. l. merito. ff. pro socio. quod illa sit notabilis præsumptio, per quem text. Bald. ibi in 2. lectu: a notabiliter dicit, quod etiam ius positum in dubio, debeat potius intelligi, vt delictum excludat, quam includat. Et sic quod in benigniorem partem interpretatio fieri debeat, non solum ad pœnæ impositionem, quod dicit esse notandum pro conclusionibus libellorum. *Idem probatur in l. idem apud Labeonem. §. si communem seruum ff. de iniuriis.* Et in proposito nostro vltra prædicta etiam ex protestatione facta, & subsecuta declaratione apparet,

quod domini concipientis instructionem ex mandato dominorum Proconsulum, non habuerint animum ali-
5 quem iniuriandi; Cum maleficia voluntate & proposito distinguantur *l. qui iniuria. in princ. ff. de furt. l. verum. la 2. ff. eod. tit. c. cum voluntate. de sentent. excommu.*

Item quod responsio supra data ad secundam quae-
6 stionem etiam sit vera, elatet. Nam licet regula sit, vt nemo inuitus agere vel accusare cogatur, *vt in rubro & nigro. Cod. vt nemo inuitus, &c.* tamen si quis diffamauerit, vel inquietauerit aliquem, quod velit contra eum institue-
7 re actionem, vel accusationem, quod tunc potest Iudex ad requisitionem infamati, vel inquietati, praefigere ei terminum, infra quem agat, &c. l. diffamari, & ibi Legistae. Nam est ibi text. nota. secundum Bal. ibi in secunda colum. in vers. Ideo oppono, quod ille qui diffamat
8 aliquem, astringat se tacite ad agendum, quia diffamare est ad iudicium prouocare. Et dicit hunc tex. ad hanc legem esse notabilem. *Cod. de inge. manu.* Et expediti iuris est,
9 quod si iudex praefixerit alicui terminum ad agendum, vel exceptiandum, & is infra terminum non agat, tunc elapso termino, amplius non auditur, sed Iudex potest eum priuare effectu actionis. text. est notab. licet vulgaquem etiam ita summat Bartolus ibi, dicens: Qui tempore statuto à Iudice non accusat, vel accusationem non prosequitur, postea non auditur, subiungens, hoc dicit haec bona Lex. l. mancipiorum. & ibi Bartol. *ante fin. in versicul. vltimo nota.* per istam legem decidit, quod Iudex eo ipso quod in termino ponit comminationem, vt quia
10 dicit (alias post terminum non audiemus) habet vim peremptorij. *ff. de optio. legata. Et per text in l. ad peremptorium. an l. seq. ff. de iud. l. Titia. ff. de accus. l. si eo tempore. C. de remissio pigno. & Bartol. in l. 2. in 1. lectura. vers. sed circa hoc quaero. ibi, Si enim Iudex C. de edend.* & probatur in l. statu liberum. §. Stichum aut Pamphilum, vbi inter caetera deciditur; Quod si haeres cui data est optio in legato alternatiuo tempore debito, scilicet tempore recitati testamenti, non optauerit, quod amplius optare nō possit, sed quod optio transferatur ad legatarium. *ff. de leg. 2. quis text. à dd. communiter ad hoc allegatur*, dicit tamen Ang. Perus. in §. Si quis autem pro redemptione, *in vltimo notab. per tex. ibi Dum*
11 *dixit, semel & secundo*, quod si Iudex mihi mandauerit, quod deberem actionem meam, vel exceptionem infra certum tempus proponere, cum comminatione, quod elapso isto termino, iurisdictionē mihi denegaturus sit, prout dicit l. diffamari. C. de inge. manu. &c. Quod debet me bis monere, vt repellat me ab agendo, vel excipiendo, alias non sum meo iure priuandus, *argumento huius § in Auth. de Eccles. tit. coll. 9. Idem tenet per dictum tex. in §. si quis autem non implens. in 2. colum. vers. ex hoc infero Regu. ibi, dico quod nisi Iudex. In Authent. de hared. & Falcidia. colla. 1.* Idem dicit Angelus de Aretio. sup. Rub. Instit. de exceptio. ad finem 14. colum. num. 23. versic. Verum tamen tene menti perpetuo, quod nisi bina admonitio Iudicis interuenerit, videlicet, quod admoneat actorem, vt agat infra certum terminum, nunquam poterit postea per interlocutoriam pronunciare, quod de caetero non audiatur. *Ita dixit gloss. ordin. & Ange. in Authent. de hared. & Falcid. §. Si quis autem non implens Et ibi gloss. in verb. admonitus. Et ad praedictam materiam vide Dy. in c. inauditum de regul. iur. in sexto.* Et subiungit Angel. ex quo tu sis cautus, quod bis facias admoneri, vel bis statui terminum actori, vt agat, quia non sufficit semel
12 fieri. Et licet, vt dictum est, quod sit valde tutum, & vtile, quod ista bina admonitio fiat, tamen non credo, quod sit necesse. Et notandum est, quod Angel. Areti. ad hoc allegat gloss. in dict. §. si quis autem non implens, in verbo scilicet admonitus. Quia licet gloss. dicat ibi in principio admonitus, scilicet semel, & secundo, secundum quosdam, *vt Angel. in Authent. vt liceat mat. & aviae. § Si quis in sua Et de Ecclesiastic. titu. §. si autem quis haeres. & de sanctissi. Episcopis. § presbyteris autem & diaco.* tamen gloss. recedit ab illa opinione, & tenet contrarium, quia sequitur ibi, sed ego contra. Nam dico vnam admonitionem sufficere, vt hic: & respondet ad iura in princip. in contrarium allegata; quia, quod in dictis legibus bina exigitur admonitio, est ratio, quia maior poena imponitur, cum incontinenti relictis priuetur. Sed in §. si quis autem non implens, post annum. Et sic ille text. in §. si quis autem non implens; videtur praecise facere contra dictum vtriusque Angel. in locis praealleg. Nam sicuti ibi si haeres semel monitus, vt adimpleat voluntatem defuncti, neglexerit infra annum adimplere, perdit omne emolumentum, &c. Ita si Iudex praefixerit actori certum terminum ad agendum cum comminatione, siue admonitione, vt si infra certum terminum non agat, quod postea non audiatur, quia eadem ratio est in vtroque casu. Nam ratio dict. §. si quis autem non implens, vt scilicet sufficiat vna admonitio, est secundum gloss. ibi. in dict. verb. admonitus. in 13
fin. quia Iudicis authoritas non debet esse ludibrio. *l. si praetor. in princip. ff. de iudi.* quae quidem ratio vtique militat in proposito, quando scilicet Iudex semel comminatus est actori, vt si infra statutum terminum non agat, quod amplius non audiatur. Nam si non agat, vtique contemnitur authoritas iudicis, quod optime videtur probari per text. in cap. pastoralis. de exceptio. Vbi postquam iudex praefixit parti terminum ad producendas exceptiones, post terminum amplius non auditur, nisi pars iuret, quod huiusmodi exceptio de nouo deuenerit ad eius notitiam, & non requirit ibi text. aliquam admonitionem vlteriorem. Nec Angel. Perus. in d. §. si quis autem pro redemptio. ponit dictum suum, scilicet, quod requiratur bina admonitio pro constanti. Nam expresse subiicit. Hoc tamen non firmo, sed ille §. est opt. arg. & contra Angel. faciunt omnes ll. sup. allegatae, quae indistincte loquuntur. Ita nec firmat se Angel. in dict. § si quis autem. vt patet ex verbo, quod in fine subijcit, Tamen cogitabis, & non credo, quod opinio Angel. obseruaretur in practica. Tamen in terminis nostris nulla penitus videtur de hoc dubitatio, quando scilicet terminus statuitur alicui, vt infra certum terminum agat, à summo Principe scilicet ab Imperatore, vel eius consistorio, vt scilicet post terminum non audiatur, propter contemptam maiestatem Principis, &c.

## THEMA CONSILII LXXVI.

1 Quod citatus in causis ciuilibus regulariter possit comparere per Procuratorem.

2 Quod sententia lata contra non conuictū nec confessum, sit ipso iure nulla. Et ius dicendi sententiam nullā durat perpetuo 30. annis, &c.

### SVMMARIA.

1 *Procurator à quolibet siue Actore, siue Reo constitui potest, nisi ei expresse in iure prohibitus reperiatur.*

2 *Citatus in causis ciuilibus potest comparere per Procuratorem;*

3 *Ad litigandum per seipsum nullus cogi potest.*

4 *Beneficium a iure concessum, nulli auferri debet.*

5 *Citatus vt personaliter compareat, potest mittere Procuratorem, nisi iusta & legitima causa in citatione exprimatur.*

6 Citatio

6 *Citatio vt arctet vltra, vel præter ius commune, iustificari debet per causam.*
7 *Procurator ex quo habet specificum mandatum, ad sic & taliter respondendum, dominus videtur per organum suum respondere.*
8 *Sententia condemnatoria, nisi in confessum & conuictum ferri non debet.*
9 *Defensiones nemini deneganda.*
10 *Deus Adam in auditum condemnare noluit.*
11 *Paria sunt aliquid iniustum exprimi, vel quod constat iniustum esse.*
12 *Condemnatio facta contra non confessum, nec conuictum, est contra ius commune, naturale, aut diuinum, ideoq; non valet, nec in rem iudicatam transire potest.*
13 *Ius dicendi sententiam nullam, durat perpetuo, hoc est, 30. annis.*
14 *Sententia nulla tacito consensu reconualidari non potest.*

## CONSILIVM LXXVI.

DOMINI nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Quod prædictæ decisiones sint veræ, iuri & æquitati consonæ, est sine omni dubio, vt breuiter ex sequentibus liquido patebit. Nam expeditum est, quod
1 potestas constituendi Procuratorem sit de iure permissa pro tanto, quod quilibet, siue sit actor, siue sit Reus, possit regulariter constituere Procuratorem, nisi in iure expresse reperiatur prohibitus. l. 1. §. vsus. vbi dicitur: Vsus autem Procuratoris perquam necessarius est, vt qui reb. suis ipsi superesse vel nolunt, vel non possunt, saltem per alios possint, vel agere, vel conueniri *ff. de procu. l. non solum. § agere. ff. de inst. l. fin. C. de procurat. cum simil.* Omnes enim
2 causæ ciuiles habent regulariter hanc naturam, vt si quis simpliciter citatus fuerit, intelligitur tacite inclusa potestas comparendi per Procuratorem. *d. l. fin. C. de procura. cap. fin. de dilatio.*

3 Et hoc pro tanto procedit, quod etiam regulariter nullus possit compelli per se ipsum litigare, sed potest Procuratorem constituere. Nam cum hęc potestas à iu-
4 re concedatur, non debet alicui auferri illud beneficium à iure concessum. Et ita non potest quis compelli, vt personaliter compareat. *c. indultum. de regul. iur. in sexto. l. 1. post princip. versic. sin. neque prætoris factum. ff. de ferijs.* Et hoc procedit, nisi ex iusta & legitima causa in iure expressa quis citetur, vt personaliter cumpareat. dict. l. final. c. 1. de iudi. in sexto quas scilicet causas iustas glossa in d. l. fin. enumerat. *& gloss. in l. Si actor. ff. eod. tit. & in d. c. 1. & in c. fin. de maiori. & obedientia.*

5 Et adhuc citatus vt personaliter compareat, non teneretur personaliter comparere, sed sufficeret, quod mitteret procuratorem, nisi ista iusta & legitima causa exprimeretur in ipsa citatione. Ita valde egregie decidunt Ioan. Mon & Ioan. And. *in d. c. 1.* & valde notab. Bal. *in dict. l. 1. in 2. lect. in §. vsus. in vers. Extra quero. Quod si Reus citatur*, subiungens ibi post Imol. in c. Præterea. de dila-
6 tio. Quod ab hoc vt citatio arctet vltra, vel præter ius commune, oportet, quod sit iustificata per causam, *allegat etiam notata in cap. 1. refert & sequitur Paul. de Castr. in dict. l. 1. in 2. colum. in versic. ex quarta parte, in verb. vsus. ibi, quam tamen debet exprimere in citatorio Alexand. de Imol. in dict. l. fin. in 2. notab. cum concord. ibi per eum adductis. Et dom. Ias. ibi in 4. notab.* & addunt Moderni per hoc in simili nota per gloss. & dd. in l. 2. ff. si quis in ius vo. non ierit, scilicet, quod quando quis citatur pro die feriata, in casibus, in quibus tali tempore procedi potest, quod ille casus debeat in citatione exprimi. Imo, quod fortius est, si iudex citat aliquem in causa ciuili ex iusta causa, vt personaliter compareat, vt quia melius nouerit veritatem, quam Procurator, tamen adhuc sufficit, si mittat Procuratorem legitimum habentem speciale mandatum, ad scilicet respondendum, & non aliter. Ita valde pulchre decidit Bart. *in l. qui bona. §. si aliena vers. quæritur de iure. veritatis, ibi, fateor tamen, quod hoc casu, &c. ff de dam. infect.* licet Bartol. aliud senserit in d. l. fin. Sed potest dici, quod ibi loquatur in causis criminalibus, & sequuntur Bartol. in §. si alienā. in hoc Ang. & Paul. de Castr. Alexan. de Imol & d. Iason, cum concord. per eos adduc. in d. l. fin. Et hoc ante eos tenebat Iacob. de Butr. Nam ex quo Procurator habet 7
specificum mandatum ad sic & taliter respondendum, dominus videtur per organum suum respondere *l. qui autem. ff. de consti. pecu.* Et hoc etiam tenet Ioan. Andr. *in cap. fin. de iura. calum.* Ex quibus omnibus iam plusquam clare infertur, nedum iniustitia, & aperta iniquitas præfatæ sententiæ, sed etiam nullitas ipsius, cum sit lata contra præsentem dominum Casparem N. comparentem, scilicet per legitimum Procuratorem, & plene instructum, & nec confessum, nec conuictum, sed penitus inaudi-
tum & indefensum, cum tamen sententia condemnato- 8
ria non debeat ferri, nisi in confessum, aut conuictum. cap. 1. vbi dicitur: Nos in quenquam sententiam ferre non possumus, nisi aut in conuictum, aut sponte confessum. 2. q. 1. Hinc pulchre dicit text. in ca. 1. de senten. & re iudic. lib. vlt. Quod æterni iudicis tribunal illum Reum non habeat, quem iudex iniuste condemnat, testante
Propheta; Nec damnabit eum cum iudicabitur illi, de- 9
fensiones enim nemini sunt amputandæ, cum sint iuris 10
diuini. Ideo Dominus Deus noluit Adam condemnare, propter præuaricationem suam, nisi prius auditum, Genes. 4.

Cum ergo ista sententia fuerit lata contra comparentem, & ita obedientem, & neque confessum, neque conuictum, sed inauditum, &c. apparet apertissima & manifestissima iniquitas eius, imo nullitas, *per text. ad literam in c. inter cæteras. de sent. & re iud.* ex eo, quod præfati domini iudices in Praga falsam causam expresserunt in huiusmodi sententia, condemnando scilicet dominum Casparem, tanquam contumacem, ex quo personaliter non comparuerit, quo casu constat sententiam esse ipso iure nullam, *per not. in dict. c. inter cæteras*, Ergo, &c. Imo quando nulla causa exprimitur in sententia, si tamen notorie constat, quod ex iniusta causa profertur, adhuc est sen-
tentia ipso iure nulla, cum paria sunt aliquid iniustum 11
exprimi, vel quod notorie constat iniustum esse, *vt not. Innoc. in dict. ca. 1. de dilatio.* Et ita in terminis decidit Panor. in d. c. inter cæteras. *in pen. colum. versic. ad tertium membrum.* & not. d. Fely. in fin. 8. colum. cum multis iuribus & concor. quæ adducere potius esset laboriosum quam vtile, cum clarius claro constet in præsentiarum, prædictam
condemnationem factam contra dominum Casparem, 12
nedum contra ius commune, sed etiam contra ius naturale, & diuinum esse. Ideo non potuit transire in rem iu-
dicatam, quia nulla & ius dicendi sententiam nullam 13
durat perpetuo, hoc est, triginta annis, *vt per Bartol. & dd. in l. Si expressim. ff. de appellatio.* Propterea si appellatur à sententia nulla, licet causa nullitatis deuoluatur ad Iudicem appellationis. *l. quædam mulier. ff. famil. herci. vt declarat Bartol. & dd. in dict. l. Si expressim.* tamen iudex possit pronunciare frustra esse appellatum, eo quia sententia fuit nulla. Hinc vult gloss. notab. in dict. leg. 1. *ad finem princip. gloss. fin. in verbum. eius parte*, quod si pars, quæ appellauit à tali sententia nulla, non prosequatur talem appellationem, & sic maneat deserta, non tamen per hoc

sententia, quæ est nulla, confirmetur, sed hoc non obstāte, pars potest vsque ad triginta annos, de nullitate dicere, cum sententia nulla non possit tacito consensu recōualidari, quam gl. ibi ad hoc multum notant Legistæ. Ex quibus omnibus iam clarissime infertur, Regiam Maiestatem ad petitionem generosi domini N. tanquam Regem Bohemiæ teneri ad declarandam præfatam condemnationem, tanquam nullam & inualidam, &c.

## THEMA CONSILII LXXVII.

Quod valeat testamētum factum in iudicio coram iudice, nec in eo opus sit adhibere alios testes.

### SVMMARIA.

1 *Testamentum confectum coram iudice seu actis cuiuscunque iudicis insinuatum valet, ac si confectum esset coram 7. testibus.*
2 *Acta habent vim testium.*
3 *Actus quando sit coram iudice, non requiritur solennitas testium.*
4 *Testamenta tam in scriptis, quam nuncupatiua, requirunt septem testes.*
5 *Testati causa quamdiu est, cessat causa intestati.*
6 *Fratres etiam vtrinque coniuncti, non instituti à fratre contra testamentum fratris inofficiosi querelam non habent, nisi quādo turpem vel vilem personam instituisset.*
7 *Reipub. interest supremas hominum voluntates exequi.*

## CONSILIVM LXXVII.

OMnipotentis Dei auxilio suppliciter implorato. Quod prædicta sint vera & iuri consona, ex infra
1 dicendis omnino patebit; Et primo cum expediti iuris sit, quod testamentum confectum coram iudice, seu actis cuiuscunque iudicis insinuatum, valet & tenet, non minus, quam si fuerit confectum coram septem testibus. l. omnium dum post princip. inquit; Sicut igitur securus erit qui actis cuiuscunque iudicis, aut municipum, aut auribus priuatorum, mentis suæ postremum publicauit iudicium, & exponit ibi glossa publicauit, id est, manifestauit, siue condidit, & vtraque expositio est bona, *vt attestatur ibi expresse Alexand. de Imol. Cod. de testam.* Et in testamento condito coram iudice in iudicio nulli penitus requiruntur testes. Ita aperte probatur in d. l. omnium. in præalleg. versic. in quantum ibi text. æquiparat istos duos casus, scilicet, testamentum fieri apud acta cuiuscunque iudicis superioris, vel inferioris, vel coram ciuibus priuatarum personarum, & sic coram septem testibus. Idem probatur per text. in l. Sancimus. C. eodem tit. dum inquit, non minus tribus vel inter acta manifestauerit, & sic text. alternatiue loquendo aperte inquit,
2 quod acta habeant vim testium, quod alias requiruntur in actu. Et est ratio, quia, quando actus fit coram iudi-
3 ce, non requiritur, quod interueniant testes, quia in iudicio semper præsumitur adesse multitudo testium, & ita in specie determinant Raph. Fulgos. & Paul. de Castr. post eum, *in 1. notab.* & dom. Iaso. valde notanter *super gloss. ibi. in verbo, testibus. in fin. 5. column. cum princip. sequent. in dict. l. omnium.* reprobata opinione tenentium contrarium, vt ibi per eos, & illa est syncera veritas, vt patet per præallegat. leges, sed quod N. N. condiderit testamentum in iudicio patet ex princ. præfatæ schedulæ dum ita canit: Thomas N. ist vorgheantem dinge erschienen / vnd hat ein Zedel im Gericht vberantworten lassen / darinnen die namē seiner Erben verzeichnet / vñ hat auch dieselben / damit weiterung möcht verhüt werden / instituiert. Præterea in præsenti casu in effectu dicuntur etiam interuenisse quinq; testes, cum eodem die idem testator confecerit testamētum coram Notario, & quinque testibus, instituendo eosdem hæredes, & sic secundum opinionem Bar. Bal. & Alex. volentium isto casu quando testamentum fit coram Iudice, quod saltem debeant interuenire duo testes, adhuc illud testamentum valeret, cum interuenerint quinque. Nec obstat si obiiceretur, quod cum in illo testamento non interuenerunt septem testes, sed solum quinq;, vt patet ex instrumento testamenti, in quo etiam non est inserta clausula Codicillaris, confecto scilicet à Notario, quod tale testamentum ratione defectus solennitatis, esset ipso iure nullum, cum testamēta tam in scriptis, quam nuncupatiua requirant septem testes. *l. hac consultissima. C. de testament. in princip. & §. & per nuncupationem. cum simil.* & si vnus defecerit, testamentum non valet. *l. Si vnus. C. eodem.* ita quod non esset hic locus successioni ex testamento, sed ab intestato. & per consequens, quod præfati proximiores in gradu, iuxta constitutiones prędictas & dispositionem constitutionis iuris communis præferendi essent remotioribus in gradu. *vt in Auth. n. post fratres. in corpore vnde sumitur. C. de legitim hæred.* Nam vxor N. N. & N. prętendunt causam testati, ex testamento condito coram iudicio, vel saltem ibi manifestato, & sic insinuato, quo casu non requiruntur septem testes. Et ita videtur esse de communi obseruantia, scilicet, quod si testator compareat coram iudicio, manifestando seu insinuando ibi suum testamentum, faciendo redigi ad acta, quod valeat absque eo, quod interuenerint aliqui testes, propter scilicet authoritatem iudiciariam. Sequitur iam cla- 5
re, cū in præsenti casu locus sit causæ testati, ex quo N. decesserit condito testamento, quod hæreditas eius non possit adiri ab intestatu, & per consequens quod hæreditas non sit delata proximioribus suis consanguineis & ab intestato, & ita quod hic non sumus in terminis prædictarum constitutionum, & Auth. post fratres. & aliorum iurium loquentium de successione ab intestato, sed iurium volentium & disponentium, quod quamdiu hæreditas possit adiri ex testamento, per hæredum institutum, quod ipsa non dicatur delata ab intestato. *l. quamdiu. l. 2. l. nec n. §. fin. l. illud. ff. de acq. hæred.* l. antequam scriptus. Vbi dicit tex. Antequam scriptus hæres cuiuscunque portionis capax repudiet hæreditatem vel alia ratione quærendæ facultatem amittat, ei qui testamentum reliquit ab intestato nemo succedit. *C. commun. de successio.* Et plus quā indubitati iuris est, quod proximiores venientes ab intestato, non possint dicere testamentum N. N. esse inofficiosum, etiamsi eus in tali testamento non instituisset cohæredes, nec etiam eis aliquid titulo legati reliquisset:
Cum etiam fratres vtrinque coniuncti non instituti à 6
fratre, non habeant querelam inofficiosi testamēti contra testamentum fratris, nisi instituisset turpem vel vilem personam *l. fratres. & l. fratris. C. de inofficio. testament. & §. Soror. instit. eod. l. 1. ff. eodem.* Ex quibus iam clarissime concluditur, quod cum hic non agatur de succedendo præfato N. N. ab intestato, sed ex testamento, quod præfatæ constitutiones Marchionatus Brandenburgensis in hoc casu non vendicant sibi locum, cum in eis non sit sublata potestas condendi testamentum; Cum hoc esset contra
publicam vtilitatem. Reipubl. enim interest supremas 7
hominum voluntates exequi. *l. vel negare. ff. quemadmodum testa. aperia.* Nec est præsumendum, quod illa fuerit mens Principis, vel aliorum statuum, tollere liberam testamenti factionem. *l. gallus. & ibi gloss. in verb. vtilitate. ff. de lib. & posthu.*

THEMA

## THEMA CONSILII LXXVIII.

Contra impedientem, molestantem vel turbantem aliquem vti iurisdictione, vel alio iure incorporali extra seruitutes, quæ competant actiones vel remedia.

### SVMMARIA.

1 *Pro seruitutibus, tam realibus quam personalibus, tam rusticis, tam vrbanis competunt duæ actiones, confessoria scilicet & negatoria.*

2 *Pro omni iure incorporali extra seruitutes competunt quasi confessoria, & quasi negatoria.*

3 *Confessoria & negatoria, quomodo differant à rei vendicatione.*

4 *Confessoriæ definitio, & contra quem intentetur. Item & quasi confessoria.*

5 *Interdictum retinendæ possessionis seu vti possidetis, datur etiam pro iuribus incorporalibus contra turbantem vel impedientem.*

6 *Ius incorporale in aliqua re habens, licet eo iure tantum vsus sit in aliqua parte eius rei, tamen intelligitur retinere illud in toto, vt si in alia parte casus eueniat, idem ob erietur.*

7 *Prædicta procedunt cum agitur de iure retinendo, secus cum de acquirendo de nouo.*

## CONSILIVM LXXVIII.

DOMINI nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Prædictæ responsiones adeo claræ sunt,
1 quod non egeant magna probatione. Nam indubitati iuris est; Quod sicut pro seruitutibus tam personalibus quam realibus, tam rusticis quam vrbanis, competunt actiones confessoria & negatoria. Confessoria ei, qui dicit sibi deberi seruitutem. Negatoria ei, qui negat seruitutem esse debitam. *l. 2. in princ. ff. Si seruit. ven. §. æque. Inst. de*
2 *act.* Ita etiam pro omni alio iure incorporali, vt puta pro iurisdictione, pro iure præstandi, & similibus competunt quasi confessoria, & quasi negatoria. Ita magistraliter dicit Bald. *super Rubr. (mihi in 2 colum.) vers. quid ergo dicemus. C. de vsufruct.* Ioan. Fab. *in d. § æque (mihi in 2. col. in) versic. Quid ergo si dicet, &c. ibi, & breuiter pro omni iure incorporali,* & dicit hoc sentire dd. iuris Cano. Refert & sequitur notanter dn. Ias. *in d. §. æque. (mihi in 6 colum.) ver. secundo principaliter,* & sic potest agi quasi confessoria, contra impedientem quem vti iurisdictione competenti. *dd. vbi supra,* & probatur per tex. cum notatis ibi per glo. & Doct. in c. Tua nobis. Extra, de decimis, vbi notatur, quod competat confessoria pro iure decimandi, contra impedientes eos in quasi possessione huiusmodi iuris decimandi. Et huiusmodi confessoria est realis actio, competens pro iuribus incorporalibus & datur domino. *dict. l. 2. in princip. ff. Si seruit. vendi. dict. §. æque.* sicut rei venditio est actio realis, competens pro rebus corporalibus, & soli domino datur. *l. in rem. in princip. ff de rei vend. Panorm. in d. cap. Tua nobis. super glo. 1. in 2. column. versicu. mea gloss. ibi, Sed qua actione.* Sed in hoc differunt confessoria & negatoria à rei
3 vendicatione, quia dantur etiam quandoque possidenti contra non possidentem. *dict. § æque. in fin. ibi quibd genus & l. si forte. § sicut eum. ff. Si seruit. vend. l. vti frui § final. ff. Si vsufruct. pet.* Secus est in rei vendicatione. *d. § . æque. versic. quod genus l. vni. cum ibi notatis. C de alien. iud. mut. causa fac.* Licet quandoque confessoria detur etiam non possidenti contra possidentem, *secundum gloss. in d. § æque.* Sed ideo non dicuntur in rem, cum etiam dentur possidenti contra non possidentem, iuribus iam allegatis. Ideo dict. gloss. non bene dicit, quod dicantur in rem, quia dantur domino vel quasi domino contra possidentem; Sed ideo dicuntur in rem actiones, quia competunt pro iure, quod quis habet in re. Et tale ius transit ad quemcunque possessorem, ad quem res illa perueniat. *l. via constitu. §. Si fundus. & l. cum fundo ff de seruit. rustic. prædi.* Ideo recte definit Pet. de Bella 4
Perti. Confessoriam in d. §. æque dicens, quod confessoria sit actio in rem, competens alicui ratione seruitutis sibi debitæ, vel fundo suo, contra impedientem. Et sequitur ibi Ioan. Fab. & dom. Iaso. Ita quasi confessoria competit alicui ratione cuiuscunque alterius iuris incorporalis, vt iurisdictionis vel cuiuscunque alterius contra impedientem, secundum Innocent. Bald. Ioan. Fab. vbi supra. Quare sequitur valido de A. qui habet ex inuestitura Reuerendissimi Principis & domini Episcopi B. omnem iurisdictionem tam in ciuilibus, quam criminalibus in dicto pago in omnibus eius pertinentijs & territorijs contra præfectum illustrissimi Principis & domini, Domini M. à B. impedientem eum in dicta parte pagi, vt huiusmodi iurisdictione, quasi confessoriam competere, vt desistat ab huiusmodi turbatione, & impedimento, *per notat. in dict. §. æque, &c.* Cum concurrant omnia requisita ad fundandam confessoriam, vt ex prædictis claret, dominium scilicet huiusmodi iuris incorporalis iurisdictionis, videlicet in dicto pago, & eius territorijs ex concessione Feudali, & turbatione seu inquietatione præfecti Marchionis, &c. Item & secundo indubitatum 5
est, quod interdictum retinendæ possessionis, seu vti possidetis, competat etiam pro iuribus incorporalibus. c. veniens. de præscriptio. & ibi ponitur practica libelli in interdicto vti possidetis, super iuribus incorporalibus, quia concludi potest; vt aduersarius eum non impediat per se vel per alium vti suo iure incorporali, & ita etiam dicit ibi Io. de Imol. expresse in 1. not. Et in isto interdicto quando vterque contendentium contendit se possidere, obtinet is, qui probat antiquiorem possessionem. *c. licet causam. & ibi Doct. de probatio.* Et licet tale interdictum retinendæ detur, quando vterque contendit se possidere. *dict. c. licet causam cum simil.* Tamen etiam datur possidenti contra non possidentem, molestantem tamen vel turbantem possessorem in sua possessione. *l. 1. §. est igitur. & l. Si duo. & hoc interdictum. ff vti possidetis.* gloss. in d. c. licet causam. licet gloss. velit contrarium in c. Cum dilectus. de causa poss. & propri. per dict. c. licet causam. Tamen contrarium est verum, quod illud interdictum quandoque etiam detur quando vnus tantum possidet, & alius eum molestat, per dicta iura. Nec obstat d. c. licet causam. quia gloss. magna ibi soluit, & bene scilicet, quod si locus dlt interdicto, quando vnus tantum possideat, & alius eum molestet: Nec contrarium deciditur in d. c. licet causam. Sed non est locus, vt Iudex pronunciet, Vti possidens ita possideatis, quia ista pronunciatio non cadit, cum alter non possidet. Et hoc vult text. ibi. Et sic est de mente gloss. ibi. quam dd. sequuntur; Quod interdictum vti possidetis, non semper datur, quando duo contendunt se possidere, sed quandoque inter possidentem & molestantem. Et isto vltimo casu practica pronunciandi est, & Iudex pronunciet pro possidente, & præcipiat molestanti seu turbanti, vt desistat à molestatione de præsenti, & vt non molestet in futurum, &c. Ideo patet sæpe præfato ab A. possidenti, vel quasi possidenti ius incorporale iurisdictionis, scilicet, etiam in criminalib. in omnib. partib. pagi sui competere interdictum vti possidetis, contra nominatũ præfectũ non possidẽtem, sed molestantẽ eum in quasi possessione huiusmodi iuris, vel quod impediat eum vti tali iure suo, vt de præsenti & in futurum à tali molestatione desistat. Et hæc

potissimum procedunt in præsentiarum, vbi validus ab A. habet etiam titulum suæ quasi possessionis, cum teneat dictum pagum cum omnimoda iurisdictione, cum omnib. suis territorijs, partib. & pertinentijs in Feudum ab Ecclesia B. Hinc infertur etiã, quod si præfectus probaret æqualiter de quasi possessione iurisdictionis in d. parte pagi, tamen adhuc in isto iudicio possessorio retinendæ possessionis obtineret validus ab A. propter titulum suæ possessionis. *d. c. licet causam. & ibi Doct.* Item explóratum est, quod cum ille ab A. habeat & teneat sæpe tactum pagum in Feudum à Reuerendiss. Episcopo B. cum omni iurisdictione, & ipsa vsus fuisset mero Imperio, die hohen Gericht/ꝛc. quoties casus acciderent comprehẽsi sub mero Imperio in parte pagi, vbi habitationes hominum sunt, quod propter hoc satis probatum, ad eũ etiam pertinere talem iurisdictionem in alia parte pagi. Et ita eum etiam esse in quasi possessione eiuscemodi iurisdictionis, ibidem, licet nunquam antea euenerint vel probari possint casus ad merum imperium pertinentes
6 in ea parte pagi. Nam qui habet ius incorporale in aliqua re vel fundo, si vsus fuerit tali iure in parte rei, retinet totum ius. l. Si stillicidij. §. fi. cum l. seq. vbi dicitur; Quod qui per partem itineris, id est, loci, it, totum ius vsurpare, id est retinere videtur. Item si in partem agri aqua influxit, & si non ad vltima loca peruenerit, omnibus tamen partibus retinetur. ff. quemad. seruit. amitt. Et sic est ibi Casus, Quod si is, cui est constituta seruitus in fundo vicino, vtatur illa seruitute in vna parte loci, nihilominus retinet in tota. Et est ratio, quia illa seruitus est indiuisibilis, ideo ea quis pro parte vti non potest. Ita in proposito validus ab A. vtendo iurisdictione sibi in toto pago suo, & eius territorijs in feudum concessa in certa parte pagi, dicitur eam retinere in toto, & per consequens in alia parte pagi, iurisdictio eius virtute prædictæ concessionis tanquam ius incorporale & indiuisibile est tota in toto pago, & in qualibet eius parte tota. *arg. dict. l. via constitutus. & ar. d. ff. de seruit. rustic. præd.* Nec obstat text. in l. 1. §. Si quis hoc interdict. vers. vlt. ait. ff. de iti. actuq; priuat. de quo gl. in l. Si in partem agri, opponit contra tex. ibi. Inquit enim ibi l. Iulia ait. quoadusq; ingressus fuit fundũ, eousq; ei competere interdictum, & subiungit ibi Iurisconsultus, quod eorum est, & sic est ibi casus, quod quãdo quis iuit per vnam partem fundi, non datur sibi hoc interdictũ de itinere actuq; in alia parte, sed solum quoadusq; ingressus est. Nam tex. in d. §. alias. vers. Iulianus autem. loquitur, quando agitur de seruitute quærenda,
7 tunc per vsum partis non acquiritur in toto, sed quando agitur de retinenda proprietate, seu de retinendo iure, quod constat quem habere, tunc per vsum partis retinet totum, & vincet in toto. *Bar. in d. §. hoc interdicto. in prin.* Et sic etiam debet intelligi gl. in d. l. Si in partem. Hinc pulchre decidit ibi Bar. quod si quis velit præscriptione acquirere iurisdictionem in aliquo loco, & ipse probet quasi possessionem certi actus, quod in illo actu tantum præscribat, non in alijs; Secus subiungit ibi si quis haberet concessionem ab alio, qui habet ius concedendi, quod tunc si vteretur iurisdictione in vno actu, retineret in omnibus, &c. Quare cum ille ab A. cui concessa est omnis iurisdictio ab Episcopo B. habente ius concedendi eam, vsus fuerit tali iurisdictione in ea parte pagi, vbi sunt habitationes hominum, intelligitur eam habere & in alia parte, & sic in toto pago, & omnibus pertinentijs eius, &c.

## THEMA CONSILII LXXIX.

Priores creditores habentes hypothecam, vel quibus est constitutum ius pignoris in bonis debitorum, præferuntur omnibus alijs creditoribus, habentib. hypothecam posteriorem. Secundo; Quod creditores posteriores allegãtes primum creditorem contraxisse cum debitore post prohibitionem seu interdictum bonis illi à magistratu factum, teneantur hoc probâre. Tertio, Quod magistratus requisitus pro iustitia, & eam facere denegans, teneatur ad interesse.

### SVMMARIA.

1 *Priores creditores habentes hypothecam, præferuntur omnibus alijs creditoribus in bonis debitoris, etiam habentibus hypothecam, sed posteriorem &c.*

2 *Prior tempore præfertur posteriori, & est potior iure.*

3 *Quilibet tenetur id probare, quod est fundamentum suæ intentionis, siue agat, siue excipiat, etiamsi consistat in negatiua.*

4 *Iudex qui neglexerit dolo administrare iustitiam quomodo sit conueniendus &c.*

5 *Accusari quotiescunque quis potest criminaliter, ex eodem facto, contra eundem quoque ciuilis datur actio ad interesse.*

## CONSILIVM LXXIX.

OMnipotentis Dei auxilio suppliciter implorato. Quod prædictæ responsiones sint veræ & iuri conformes patet. Nam primo expediti iuris est, quod prio- 1
res creditores habentes hypothecam, seu quib. est constitutum ius pignoris in bonis debitorũ, præferuntur omnib. alijs creditoribus, etiam habentibus in eorum bonis hypothecam, posteriorem tamen. l. prior. in prin. vbi dicitur, quod prior est in pignore, qui prius credidit pecuniam, & accepit hypothecam. Et subiungit ibi Iureconsultus procedere hoc, etiamsi debitor prius cum alio conuenerat, vt si pecuniam ab eo acceperit, quod res sit ei obligata, quamuis postea ab eo pecuniã acceperit, cum poterat (licet ante conuenerit) non accipere ab eo pecuniam. creditor qui prior. in prin. vbi dicitur, quod prior 2
in tempore præferatur posteriori, non solum agendo, sed etiam excipiendo. ff. Qui potior. in pigno. habeantur. l. si fundum. vbi dicitur. si fundum pignori accepisti, antequam Reipub. obligaretur, sicut prior es tempore, ita potior iure, & dicit ibi Bal. per illum tex. quod eodem modo præferatur primus creditor, &c. etiam Regi vel Imperatori. l. diuersis, vbi dicitur; Diuersis temporib. eadem re duob. iure pignoris obligata, eum, qui prior, data mutua pecunia, pignus accepit, potiorem habere certi ac manifesti iuris est, nec secundum alios distrahendi facultatem huius pignoris consequi, nisi priori creditori debita fuerit soluta quantitas. *C. qui potior. in pig. hab.* Quod pro tanto procedit, vt si primo creditori bona creditoris sint generaliter hypothecata, & secundo creditori aliquæ res in specie, ex bonis ipsius debitoris obligatæ sint, tamen adhuc primus præfertur in illa specie etiam secundo, licet ipsi possit satisfieri de alijs rebus debitoris. *l. qua generaliter. ff. co. tit.* Et propterea Dy. in regula, qui prior. de reg. iur. lib. 6. inter cætera exempla per dd. & alijs ll. exemplificat seu declarat, videlicet in plurib. creditorib. habentibus hypothecã in bonis debitoris, vt quis prior sit tempore, sit etiam potior iure. per quæ iam liquido patet, quod H. S. propter generalem & specialem hypothecam sibi constitutam in bonis H. Vu. præferatur omnibus creditoribus suis, etiam habentibus similem hypothecam generalem vel specialem, posteriorem tamen, cum habeat prææallegatam regulam pro se, videlicet: Qui prior tempore, potior est iure, &c. Et ideo ab hac regula, *vt inquit etiam Salycet. in dict. l. si fundum, in prin.* non receditur, nisi de contrario doceatur. Et præsens casus

casus non est comprehensus sub aliqua fallentiarum, vbi scilicet secundus creditor præferatur primo, quæ quidem fallentiæ enumerantur in glo. in d. l. diuersus, vt patet, discurrendo singulas fallentias ibi positas. Ergo, &c. Item & secundo non minus clarius est, quod cum alii creditores, &c. allegent & excipiant contra H. S. quod mutuo dederit 200. flor. H. Vu. post præceptum sibi factum, ab insigni Consulatu oppidi G. &c. de amplius nõ mutando ipsi, quod obstricti sint ad liquidandum & pro-
3 bandum hoc, quod scilicet huiusmodi præceptum ipse mutuauerit Vu. 200. flor. cum quilibet teneatur id probare, siue agendo, siue excipiendo, quod est fundamentum suæ intentionis. *l. ei incumbit. ff. de proba. l. actor. cum simil. C. de probatio. Alexand. consi. 142. num. 5. vol. 6.* Et ideo quando est fundata intentio alicuius, & alius velit elidere eam, tenetur ipse id probare, quod est fundamentum suæ intentionis, non solum agendo, sed etiam excipiendo, dato, quod id fundamentum consistat etiam in negatiua. *Ita probatur i. ll. in exceptionib. ff. eodem tit. de proba. l. siue possidetis. C. eod. l. etiam. C. de donat. inter vir. & vx. & l. quintus. ff. eodem titul. secundum Bartol. & communiter Doctor. in l. in illa stipulatione. per textu ibi per eum allegat. ff. de verbor. obligat. Ang. Peru. in dict. leg. actor. Et est optimus text. de hoc, in l. pen. §. docere. ff. ne quis eum qui in ius voca. est, vi eximat.* Et ideo d. Ias. post Pet. de Anch. in consi. ibi per eum allegat. *in d. l. in illa stipulatione. in antepen. colum. versi. extra glo. Bart. in fi. d. versi.* scilicet quod mulier vidua petens alimenta extra domum mariti, ex forma statuti, dicendo, non posse se habitare in domo, cum filiis vel hæredibus mariti. Hæredes replicant dicendo, neminem posse commode morari cum ipsa, tunc mulier debebit probare illam negatiuam, cum sit fundamentum intentionis eius, & quod alias sit repellenda à prouisione huiusmodi statuti. Quare in proposito nostro cum intentio præfati H. S. quod scilicet pro consecutione debiti sui 400. flor. debeat præferri in bonis debitoris omnibus aliis creditoribus, etiam habentibus hypothecam in iisdem, posteriorem tamen de iure communi præalleg. ll. & per præd. reg. Qui prior est tempore, &c. fundata sit, incumbit aliis creditoribus onus probandi id, quod prætendunt esse fundamentum intentionis eorum, videlicet, quod ipse S. mutuauerit 200. flor. ipsi Vu. post inhibitionem sibi factam à Consulatu, & non ipsi H. S. incumbat onus probandi, quod ipse mutuauerit eitales 200. fl. ante prohibitionem, cum (vt iam dictum est) eius intentio sit fundata, &c. Et quia aliis creditorib. impossibilis est huiusmodi probatio, scilicet, quod S. post prætensam inhibitionem Consulatus mutuauerit, Vu. 200. fl. sequitur inconuincibiliter, quod ipse debeat præferri pro integra & totali consecutione præfati debiti sui aliis creditoribus in bonis ipsius debitoris, potissimum attento, quod H. Vu. etiam antea tradiderit domum suam loco pignoris siue hypothecæ pro adeptione debiti sui. Ex
4 quibus omnibus tertio clarissime infertur veritas tertiæ responsionis, videlicet, quod si consulatus ciuitatis G. negligeret administrare iustitiam, vel impediret, ne scilicet H. S. consequeretur totum debitum suum, in bonis debitoris sibi hypothecatis, teneretur ei ad interesse, per regu. quam tradit Bart. in l. fin. in fi. ff. de variis & extraor. cog. videlicet, quod regulariter iudex negligens facere alteri iustitiam, teneatur ei actione in factum ad interesse, per tit. in Auth. vt differentes iudices. colla. 9. in quo
5 imponitur iudici negligenti pœna criminalis. Et dicit regulam esse, quod vbicunque, quis possit accusari criminaliter, ex eodem facto dari contra eum etiam ciuilem actionem ad interesse. *l. qui nomine. ff. de fals. l. nequicquam. ff. pro socio.* & bene facit text. *l. dies cautioni. §. in eum.* vbi iudex non administrans iustitiam, in causa damni infecti, tenetur parti ad verum interesse. Quod procedit sine dubio, quãdo iudex dolo neglexit parti administrare iustitiam, tunc enim tenetur ad verum interesse. Et etiam in dubio præsumendum est, quod dolo recusauerit. *argum. l. Si procuratorem. §. dolus. & l. dolus. ff. Mand. secundum Bart. & Alexand. de Imo. valde notanter in d. §. in eum. Felyn in c. excommunicamus. in pen. col. in versi. in gl. in verb. neglexerit. de hæreticis.* Sed de hoc hic non est latius insistendum. Et sic per prædicta patet breuiter veritas responsionum supra datarum, &c.

## THEMA CONSILII LXXX.

Ius Saxonum disponens maritum esse legitimum tutorem bonorũ vxoris, &c. habet etiam locum in bonis, quæ ex hæreditate constante matrimonio acquirit vxor. Sed si esset periculũ de dilapidatione, vxor non cogitur relinquere mariti administrationem bonorum, sed cum secundum prædictum ius Saxonum maritus & vxor bona diuisa non habeant, cogitur vxor marito communicare redditus, ita vt salua maneat substantia & summa capitalis.

## SVMMARIA.

1 *Tutores & curatores dicuntur defensores personæ & bonorum pupilli.*
2 *Tutores tenentur administrare, non dissipare res eorum, quorum curam gerunt.*
3 *Maritus de iure Saxonum, est vxoris suæ legitimus tutor etiã quo ad administrationem bonorum eiusdem, constante matrimonio, ex hæreditate, vel aliunde prouenientium &c.*
4 *Verba in qualibet dispositione debent aliquid operari.*
5 *Regula, Quod in fauorem alicuius indultum est, non est in illius dispendium retorquendum.*

## CONSILIVM LXXX.

CHristi Iesu Domini nostri auxilio suppliciter implorato, &c. Prædicta responsio videtur adeo clara, quod nõ egeat vlteriore probatione. Tutores enim & curatores dicuntur defensores, sicut re ipsa dicuntur, qui ædes tuentur, & sic tutores & curatores debent defendere & tueri pupillum, eiusq; bona, & ideo dicuntur tutores, quasi tuitores atq; defensores. *l. 1. in princ. ff. de tute. & §. Tutores aũt. Insti. de tutelis.* Et in hoc curatores qui adultis dantur, dicuntur etiam tutores. *sec. gl. in d. §. Tutores, in verb. defensores. & alleg. ad hoc l. 1. in §. 2. ff. de minorib. & l. cum filiosfamilias. §. 1. de legat. 3.* Et est etiam tex. expressus de tutoribus & curatorib. quod teneantur ad defensionem bonorũ eorum, quorum tutelam vel curam gerunt, *l. fin. §. defensionem. C. de admi. tutor. & curator.* Et ideo tutores & curatores de iure obstricti sunt specialiter & expresse promittere, tempore, quo creabantur, ad defendendum bona minorum, sine vlla diminutione. *§. omne. & Bartol. Bald. & Salyc. in d. l.*
2 *fin.* Et clarissimum est, quod tutores & curatores tenentur administrare, & non dissipare res eorum, quorum tutelam & curam gerunt, *vt per tot. tit. ff. & C. de admi. tutor. &*
3 *curator.* Et quod prædicta & similia iura etiam habeant locum in marito de iure Saxonum, qui tamen maritus de iure communi non potest creari tutor vxori eius. *leg. maritus. C. qui dari tuto. vel cura. possunt.* vel curator vxoris suæ, & bonorum eiusdem, patet expresse per text. in d. artic. 33. lib. 1. Landtrecht / in verbo scilicet, zu rechter Vormundschafft. *& per gl. ibi. quæ ad hoc. §. tutores. & etiã bonum: ex.*

*in §. quod si quis. in Authent. vt hi, qui obligatas se habere perhibent res minorum, & c. coll. 6. allegat.* Alias inutiliter & sine effectu poneretur illud verbum, *zu rechter Vormundschafft/* in 4 rex in dart. Cum verba in qualibet dispositione debeant aliquid operari *l. si quando. in prin. & in similibus. ff. de leg. 1.* Imo alias sequeretur, vt apparet, videlicet, quod maritus possit pro arbitrio suo disponere, & de bonis & rebus vxoris suæ, & ea pro libitu suo dissipare, quo nihil absurdius dici posset.

Item sequeretur, quod præal. ius Saxon. quod est inductum ob fauorem & vtilitatem vxorum & mulierum, redundaret in eorum damnum & odium, contra regul. 5 quæ habet; Quod in fauorem alicuius inductum est, in eius læsionem seu damnum redundare nō debet. *l. quod fauore. C. de legib.* vbi dicitur; Quod fauore quorundam constitutum est, quibusdam casibus ad læsionem eorum nolumus inuentum videri. & d. l. quod fauore intelligitur etiam de lege facta in fauorem alicuius, quod scilicet ob eius dispositione possit etiam discedi in casu, quo seruaretur, redundaret in eius odium & læsionem, *secundum Bart. & Doct. in d. l. quod fauore. per optimum text. in l. Non eo minus. Cod. de procurator.* Et sic certius certo est in casu proposito, stante scilicet in veritate contingentia facti, quod Nicolaus N. summam pecuniæ delatam eius vxori ex hæreditate paterna in eius administrationē suscipere non possit. Quia alias vt constat, d. Ius Saxonum in fauorem vxoris editum, præcise in dicto casu redundaret in eius odium. Ergo, &c. Secunda etiam pars responsionis supra datæ est sine dubio, cum maritus & vxor de iure Saxunum possideant bona pro indiuiso. Ex quo isto casu vxori non possit generari aliquod præiudicium in summa capitali; Cum marito præfuncto capitalis summa immaneret salua. Ergo, &c.

SVMMARIA.

1 *Actore non probante, Reus, etsi nihil præstiterit, regulariter ab actione contra eum intentata absolui debet.*

2 *Cum iura partium sunt obscura, Reo fauendum est potius quam actori, & sic contra petitorem est iudicandum.*

3 *Prædicta dicta regula procedunt, etiamsi Reus astrinxerit se ad probandum, & tamen defecerit in probatione, & præsertim in delictis, pro quibus in dubio non præsumitur.*

4 *Regulam pro se habere sufficit, licet sint fallentiæ eiusdem, Regulæ enim iuris tenaciter seruandæ sunt: Nisi in contrarium appareat dispositio specialis. Vide supra Consil. 59. num. 10. & 11. eod. volum.*

5 *Semper attendendum est, quid concludatur in libello, non quid narretur.*

6 *Actor proponens actum qualificatum, tenetur probare qualitatem in suo actu, pro tanto, quod si probauerit nudum actum, debet succumbere.*

7 *Vnitas diuisionem non recipit.*

8 *Clausula quæ communiter vtuntur aduocati in libellis, scilicet, quod nolint se astringere ad aliquid probandum, nisi quod sit necessarium pro victoria suæ causæ, non releuat, quando aliqua qualitas est necessaria ad actū seu factum, quia tenetur eam probare actor.*

9 *Si quis aliquem accusauerit de percussione, cum sanguinis effusione & solum probat de percussione. Item accusans de insultu cū armis, & solum probans de insultu, succumbit & Reus absolui debet.*

10 *Si quis intentat vnam actionem, & probat in alia, nihil agit. Cum super non intentata, non valeant probata.*

11 *Libello seu articulo inepto, item exceptione inepta non subuenitur à iudice, licet fuerit probatio apta.*

12 *Probatio inepta siue impertinens est nulla.*

13 *Instrumenta impertinentia & probationes impertinentes non sunt admittendæ.*

14 *Sententia verbum debet aptari ad formam petitionis.*

15 *Licitum est alicui defendere se, & res suas, cum moderamine scilicet inculpatæ tutelæ.*

16 *Lege permittente quod fit, pœnam non meretur. Vide supra Consil. 66.*

17 *Dans operam rei licitæ, & ita iure sibi permisso vtitur, si aliquod damnum sequatur ex eo, non imputatur ei.*

18 *Iuramentum in litem non defertur contra culposum, &c.*

CONSILIVM LXXXI.

DOMINI nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Quamuis ex actis causæ inter S. B. in iudicio consistoriali Principis Electoris agitatæ, & attestationibus adductis, clare constet Reum in prima instantia ab impetitione actorum recte absolutum, & ita actis causæ & legibus conformiter pronunciatum, & ab actoribus male supplicatum esse, tamē vt hoc euidentius appareat, pro sententia prolata plurimum faciunt sequentia, & infra scripta argumenta & fundamenta, &c. Primo enim 1 indubitati iuris est, quod Actore non probante, Reus, etsi nihil præstiterit ab actione contra eum intentata, regulariter absolui debent. *l. qui accusare. C. de edendo. l. actor. Cod. de probat. l. si. C. de rei vind. cum concord. citatis in gl. verb. scriptura. in d. l. qui accusare. & in c. fi. in prin. de iure iur.* c. inter dilectos, in fi. dum inquit: Cum autem super his fuisset diutius litigatum, quia legitime probata non fuerant quæ petebantur ad Monasterium pertinere, ab impetitione ipsius Procuratorem tuum nomine tuo, & Mediolanensis Ecclesiæ sententialiter duximus absoluendum, quoniā cum ob- 2 scura sunt iura partiū, consueuit contra eum, qui petitor est, iudicari, Extra, de fide instrumentorum. Quod procedit etiamsi Reus conuentus astrinxerit se ad probandum aliquid, & tamen defecerit in probatione illius, ad quod se astrinxit. *gl. notab. & vulga in gl. magna in l. circa. quam ibi not. Bart. in versu quærit gl. de proba. Bal. & Saly. in d. l. qui accusare & ibi Ias. in 1. colum. in verb. extendi. cum concordant. ibi per eum adductis,* quod maxime procedit, quando quis fundat se super delictu, & ita super violentia rei, vbi est præsumptio pro Reo, & contra actorem; Cum etiam in dubio non præ- 3 sumatur pro delicto *l. merito. ff. pro socio.* Et sic secundum illam regulam, quæ habet, Actore non probante, &c. pronunciandum est, cum sufficiat quem habere regulā pro 4 se, quamuis sint fallentiæ à regula *l. sinu quoq. vers. puto. ff. de hered. inst.* Regulæ enim iuris tenaciter seruandæ sunt, nisi in contrarium appareat dispositio specialis, *sec. Bald. in l. Si tutor. in fi. C. de seruo pign. dato manumisso.* Et ideo semper pronunciandum est per regulam, nisi contrarium probetur, *secundum Bal. in l. 1. de alien. mutand. iud. caus. fact. & pulchre post dd. dom. Ias. in l. ex quacunq. in 7. col. in vers. Nota istam doctrinam. ff. Si quis in ius voc. non ier. &c.*

Item & secundo pro clariori declaratione præmissorum, ita quod actor in præsentiarum defecerit in probatione fundamenti suæ prætensæ impetitionis. Et ita ad clarius ostendendum, quod in prima instantia sit bene pronunciatum & ab Actore male supplicatum, est præmittendum, quod semper sit attendendum, quid con- 5 cludatur in libello, & nō quid narretur, secundum theoricam Innocentii communiter approbatam in c. super literis. de rescript. Et quod eleganter, inquit Bald. in l. nec quicquam §. vbi decretum *ad fin. 6. colu. in vers. extra nota. ff. de offic. procons.* vbi formaliter dicit, videlicet, quod conclusio libelli restringat narrationem ad ea, quæ in conclusione petuntur, quia in conclusione stat modus agendi, qui

di, qui semper debet inspici, *vt notat. 3. quæst. 6. cap. hac quip-
pe. & per Innoc. de rescript. cap. super literis.* & quod Bartol. in l.
Aurelius. §. Sticho. per illum text. decidit; Quod ex con-
clusione libelli appareat, qualiter præcedentia intelli-
gantur; Subiungens, & sic si in conclusione peto aliquem
condemnari de furto, & in narratione dixi, quod amo-
uit, debet intelligi scilicet doluse, ex eo quod petiit eum
furti condemnari. *ff. de lib. leg.* Et de hoc est bonus text. in
c. ex parte. & ibi Pan. in 2. notab. inquit; Quod sc. libellus
debeat attendi penes modum concludendi. *& Io. de Imol.
ibi in prin. de foro comp.* quem text. allegat etiam ad hoc Soc.
in consi. 140. *incip. In præsenti consultatione subtiliter & eleganter,
in pen. colum. in 2. parte. & est pulchra gloss. in d. cap. hac quippe. in glo.
2. ad fin.* Et ita etiam post Imo. in d. c. super literis, dicit Bal.
in l. 2. in fi. C. de peti. hæred. quod semper conclusio libel-
li sit attendenda, quod dicit esse notandū. Et inquit Bal.
in l. edita. C. de edendo, quod non inspiciatur, quid, qua-
le, & quantum narretur, sed qualiter & quantum ex nar-
ratis concludatur. Quia modus agendi stat substantia'i-
ter in conclusione libelli. *vt per glo. in d. cap. hac quippe. & ele-
ganter etiam do. Ias. vbi plura etiam adducit, in l. 1. ad fin. colum. versi.*
6 *Item aduerto. ff. de edendo.* Item & tertio est præmittendum,
quod actor proponens factum seu actum qualificatum,
teneatur probare qualitatem illius actus, pro tanto, vt si
probauerit nudum actum sine qualitate tali debeat suc-
cumbere. Ita probatur per text. in c. licet causam. *quem ibi
ad hoc not. Pan. in 9. notab. de probat.* per quem text. ibi Bald *in
fin. 6. colum. cum princ. seq.* singulariter decidit, quod ille, qui
qualificat dictum suum qualitate, quæ possit sibi inesse,
ex qua surgat effectus, semper videatur se astrinxisse ad il-
lam probandam, etiamsi excipiendo proponat, quia de-
scendit ad speciem specialissimam, vt ibi latius per eum,
& hoc etiam procedit in exceptione, vt est casus singula-
ris ibi per eum, subiungens, quod vix reperietur alibi, de-
ciditur enim ibi, quod si quis excipiat contra testes quod
corrupti falsa dixerint, tenetur is vtrunq; probare. Item
7 vnitas diuisionem non recipit. *l. iam hoc iure. ff. de vulga. &
pupill. substit. Et est bonus text. de hoc in cap. ab eo ibi, ipsius defectum,
cum seq vsque ad fin. de elect. in 6.* Et Bald. in l. Titia. post prin. ff.
solut. matr. dicit, quod quando est vnum factum qualifi-
catum, & qualitas sit de substantia actionis vel defensio-
nis, quod tunc vtrunq; probari debeat, sc. factum & qua-
litas. Allegans ad hoc l. habeat. ff. de institut. & l. Prætor
ait. la 2. Vbi text. dicit, docereq; actor in turba damnum
datum esse debet, cæterum si alibi datum sit, quam in
turba, cessabit hæc actio. *ff. vi bonor. rapto. Refert & sequitur hoc
dictum Bald. in d. l. Titia in 2. notab Io. de Imo.* per quem §. doce-
re. Bar. in l. denunciasse. §. qui tamen *in 2. col. vers. nihil autem
videtur*, decidit; quod si illa qualitas, quæ non probatur,
faciat cessare propositam actionē seu accusationē, quod
tunc debeat sequi absolutio. Nam nisi homines sint coa
cti, vel sit factum in turba, non habet locū hæc accusatio.
*ff. de adulteriis* Et dicit ibi plus Bar. quod si illa qualitas non
faciat cessare accusationem propositam, sed tantum alte-
rat factū seu crimen, tunc nisi probetur qualitas, non po-
test sequi condemnatio, dicens, quod de hoc sit ibi casus.
& bene. Inquit enim ibi text. Quod tamen si specialiter
eum, cum quo adulterium fecerit, denunciatione cōple-
xus est, mox velit eam ex alterius persona accusare, magis
est, vt non debeat audiri, neque enim crimen, quod de-
nunciauit, obiicit. Nec isto casu, quando qualitas est ne-
8 cessaria ad actum seu factum, releuat clausula à probatio-
ne illius qualitatis, quæ solet à Procuratorib. & Aduoca-
tis semper apponi, scilicet quod non astringat se ad ali-
quid probandū, nisi quod sit necessarium pro obtinenda
victoria in causa. Nam illa clausula solum releuat, si actor
in libello faceret mentionem de aliqua qualitate, quæ
tamen non esset necessaria, & de ea articulauerit, vel ca-
pitulauerit, & sine prædicta clausula adhuc teneretur
probare, alias succumberet, *secundum Bart. & communiter dd.
in l. diuus. ff. de re iud. & per dom. Ias. in l. pen. §. in eum. in 2. col. versic.
Item nota eod. versi. docere. in penult. colum. ff. ne quis eum, qui in ius
voca. vi ex.* Item & quarto est præmittendum, quod Iaco.
de Aretin. Cy. Angel. & Paul. de Castr. in l. 2. per text. ibi,
& d. §. quid tamen. & d. §. docere. notabiliter decidunt,
videlicet, quod si quis accusauerit aliquem de percussio-
ne, cum sanguinis effusione, & solum per testes probatur 9
de percussione, & non de sanguinis effusione, vel quis ac-
cusauerit aliquem de insultu cum armis, & probet sim-
pliciter de insultu, quod ipse succumbat, & quod Reus
absolui debeat, quia non probat illud, quod deduxit in
iudicio. *C. de probatio.* Hinc etiam in specie, Salyc. in l. Tu-
toris. *in fin. 1. colum. versic. expeditur gloss.* format quæstionem;
Pona Titius accusat Gaium, quod eum expulerit per vim
armata manu de fundo. & sic per legem Iuliam, de vi pu-
blica, & probauit violentiam, sed non cum armis illa-
tam; Quæritur vtrum ex illo processu possit sequi con-
demnatio de vi priuata, cuius pœna est mitior, & diuersa.
Et refert duas opiniones, vnam quæ tenet, quod sic, a-
liam, quod non, pro qua adducit, quia ex quo accusatio
de vi priuata non est in iudicium deducta, quod etiam
non possit sequi condemnatio. *argum. l. vt fundus. ff. Com-
muni diuidund.* & dicit hanc partem tenere Bartol. in d. leg.
denunciasse. §. quid tamen. Et finaliter concludit, dicens
ego credo, quod condemnari non possit ex illo proces-
su, illa ratione. Quia pœna violentiæ priuatæ non est in
iudicium deducta, &c. *C. ad leg. Iuliam. de vi pub. & priua.* In-
super est sciendum, quod si quis intentat vnam actio- 10
nem, & probat in alia, quod nihil agat, cum super non
intentata, non valeant probationes, eo, quod factæ sunt
lite non contestata super ipsa. l. Bebius Marcellus. in fin.
ff. de pactis dotalibus. quem text. Bald. allegat ad hoc in
d. l. 2. C. de probatio. per quem text. Angel. multum ele-
ganter, in l. Claudius, *in fin. 1. colum. in versicul. Imo plus cum
princip. sequ.* ff. qui potio. in pign. habeant. in effectu idem
decidit, dicens; Quod si fuerit actum in libello ex causa 11
inepta, & iudici ex actis appareat probatam esse causam
aptam, ita quod ex illa causa apta potuissent agi, quod
tamen non potest Reum condemnare, licet debeat re-
seruare facultatem agendi in sententia, subiungens, hoc
menti tenendum esse. Et Baldus in l. princip. *in 1. lectur. in
fin. versic. octauo quæro.* ff. de iurisdict. omn. iud. etiam deci-
dit, quod si libellus sit ineptus, & probationes aptę, quod
Iudex non possit supplere pro agente ex actis probato-
riis, & similiter, quod iudex nō possit supplere exceptio-
nes partis pro excipiente, vbi scilicet desideratur exce-
ptio, *per nota. in l. 1. §. Labeo. ff. de fluminibus. & in cap. constitutio-
nem. de electione, in Clem. & est gloss. singul. in leg. Si vnus. §. pactus
ne peteret. in verbo, factum in apponendo. ff. de pactis. & gloss. nota. in
leg. vbi pactum. Cod. de transact.* Et finaliter infert ibi Bal-
dus. Ex his ergo concluderetur, quod exceptio inepta, li-
bellus ineptus, articulus ineptus non formatur per a-
ptam probationem, subiungens, quod est notatu di-
gnum. Ergo idem est dicendum in casu è contrario, vi-
delicet, quod si fuerit actum ex causa apta, tantum pro-
batio fuit inepta, & si ita non super deducto in libello,
nec super quo lis est contestata, quod non potest sequi
condemnatio, sed quod Reus debet absolui, cum per o-
mnia sit eadem ratio, vt apparet, & hoc confirmatur;
Cum probatio inepta siue impertinens sit nulla. l. Si quis. 12
libertatem. in fine; Vbi est casus, prout etiam Baldus
in 5. notab. quod ille qui non intentat viam testamenti,

non

non poteſt inducere teſtamentum ad probationem vel confirmationem iuris ſui, quod eſt impertinens, quantum ad cauſam, &c. *notant. ff. de petitio. hereditat. & facit ad hoc d. l. Aurelius. §. fin. ſecundum enim. ff. de libe. legat.* Subinogens, &
13 hoc apparet, quod inſtrumenta impertinentia & probationes impertineotes nun ſunt admittendæ, & quidem boc eſt certum, & debent repelli à principio. Si autem eſt dubium, debent admitti, cum proteſtatione ſaluo iure impertinentium, & non admittendorum, *vt not. de offic. deleg. cap. cum contingat. per Bart. quod tene menti.* Et quod probationes impertinentes factæ, ſcilicet, ſuper noo deducto in libello, & ita ſuper quo non eſt lis conteſtata, non ſint attendendæ in ſententia ferenda indubitatum eſt, quia non poſſet formari conformiter libello, contra d. l. vt fundus. c. Helz ibi, vt iuxta iudicii formam ſententiæ quoq; forma dictetur, de Simonia. Et dicit Azo in ſum-
14 ma. de autho. tutor. quod verbum ſententiæ debet adaptari ad formam petitionis, forma autem libelli attenditur penes concluſionem, *vt ſupra oſtenſum eſt, poſt 1 mo. in d. c. Super literis, &c.*

Cum ergo ex ſerie & tenore libelli, & potiſſimum in concluſione eiuſdem ſub vna verborum forma ſeu contextu comprehenſa, vt indicant verba in cóclusione poſita, quæ ſcilicet ſunt hæc: Demſelbigen nach bittet genanter F. S. die Beklagten mit Recht dahin zuhalten vnnd zu zwingen/daß ſie jm ſolchen zugefügten Schaden/ darin ſie jn mutwilliglich vnd gewaltiglich geführet vnnd gebracht/ wie oben vermeldet/ſampt Expens/ Gerichtskoſten/ vnnd Intereſſe/wöllen entrichten/vnd widererſtatten. Verhoffet ſolches geſchehe billich/ ſtellet es auff Richterliche Erkantnuß/ rc. apparet vnicum factum qualificatū in ipſa actione, ſeu libello deductum, ſcilicet, quod actor paſſus fuiſſet damnum 49c. fl. ex aſſerta & prætenſa vi, & violentia commiſſa in perſonam nautæ, & in bonis ipſius actoris, & ita quod fundamentum ſeu medium concludendi prætenſæ actionis ( vt præcipue ex concluſione claret ) actor poſuerit ſub huiuſmodi prætenſa violentia & inuaſione, & quod ex huiuſmodi inuaſione, violentia ac vi libellatum damnum paſſus, & nondum reſartionē conſecutus fuerit à Reis. Et quod tamen nedum in probatione damni libellati, ſed etiam eiuſmodi violentiæ, & inuaſionis actor defecerit, vt pluſquam liquido ex articulis, depoſitionibus teſtium, & productis in prima inſtantia pro parte Reorum oblatis, & etiam adductis patet. Sequitur inconuincibiliter virtute præmiſſæ regulæ (actore non probante, &c.) quod Rei erant in cauſa abſoluendi ab impetitione actoris. Et per cōſequens, quod in prima inſtantia fuerit bene pronunciatum, & ab actore male ſupplicatum. Item dato etiam, ſed non conceſſo, quod libellatum damnum fuiſſet probatum, ſicut tamē minime probatum eſt. Cum qualitatem libellatæ violantiæ, & vis, ex qua actor falſe tamen aſſerit ſibi illatum huiuſmodi damnum, nondum non plene nec ſemiplene nec verbo quidem probauerit. Sequitur vt ex ſecundo & tertio præmiſſis clarius clarn patet, quod nihilominus Rei fuiſſent abſoluendi. Præterea vltra dato, ſicut tamen etiam non eſt, vt acta & atteſtationes indicant, & clare oſtendunt, quod Rei non habuiſſent iuſtam cauſam faciendo arreſtari Georg. nautam, & ita den Steurmann/ & bona in naue detenta, per Sculterum, & ita Iudicem in Zellin, & etiam probatum eſſet, quod ex huiuſmodi arreſtatione minus iuridice facta, actor libellatum damnum paſſus fuiſſet, ſicut taman minime probauit, cum teſtes nihil de huiuſmodi damnis, & expenſis ſciant, vt expreſſe deponunt, quod tamen adhuc impetiti abſoluendi fuiſſent ab actione contra eos propoſita. Cum talis probatio fuiſſet inepta, & omnino impertinens, & per conſequens nulla, ac non eſſet facta ſuper libellata vi & violentia, inuaſione in libello deducta, ſuper qua lis fuit conteſtata. Dato etiam quod cauſa in libello expreſſa fuiſſet apta, ſi probata fuiſſet. Et tamen quod iſto caſu, qui tamen nunquam fuit in rerum natura, Rei nullo modo potuiſſent condemnari, cum talis ſententia non fuiſſet conformis libello, in quo deducta fuit violentia, & vis, non tamen probata (vt claret ex vltimo præmiſſo) quæ maxime procedunt in terminis noſtris, cum etiam vltra prædicta fortificetur huiuſmodi iuſtitia prædictæ ſententiæ abſolutoriæ, & iuſtitia ſupplicationis ab eo interpoſitæ ex propria confeſſione ipſius actoriſmet, vt patet ex 12. articulo probatorio, & diſpoſitionibus teſtiū ſuper eodem, vt ſupra oſtenſum eſt, videlicet, quod poſito, & non conceſſo, quod Georg. nauta habuiſſet ius propria authoritate deponendi den Flügel deß gantzen Wehres/quod tamen adhuc commiſiſſet violentiam, & vim in deponendo das gantz Wehre/& ita in excedendo modum.

Nam quamuis licitum ſit alicui defendere ſe, & res 15
ſuas *l. ſcientiam. §. qui cum aliter. cum ſimilib. ff. ad legem Aquiliam,* tamē illa defenſio debet fieri cū moderamine inculpatæ tutelæ. *l. 1. & ibi Legiſta, C. Vnde vi.* Et ſi quis in hoc exceſſerit modum inculpatæ tutelæ, ſiue dolo, ſiue culpa tantum, punietur in illo exceſſu tantom, licet non ita magna pœna, ſicuti ſi nulla eſſet occaſiu delinquendi. l. Si adulterū cum inceſtu. §. Imperatores. in verſ. Et magis, dum dicit: Et magis, quia plus fecerit, quam quia ſe vindicare non debuerit, puniendus ſit. *ff. de adulteriis. c. presbyterum, & c. continebatur de homicidio. Et pulchre Salyc. in l. Grachus. in 3. colu. verſ. Et vt refert Cyn. Cod. de adulter. d. Iaſ. in l. vim. in fin. 2. column. verſ. Tertio multum aduerte, cum priuſquam dum multis concord. per eum adductis. ff. de iuſt. & iure.* propter quem quidem notabilem exceſſum etiam in tali caſu Reis competiiſſet ius arteſtandi Georg. & ita nautam cum bonis, per iudicem loci. Ex quib. plus ſequitur, quod etiamſi præciſe & ſpecifice probatum fuiſſet, quod damnum libellatum fuiſſet ſecutum ex huiuſmodi arreſto, ſicut tamen non tota probatum eſt; Quod tamen adhuc Rei, & validi de B. nullo modo eſſent obſtricti ad reſarciendum huiuſmodi damnum ipſi actori, cum nec in dolo, nec in culpa fuerint.

Nam qui aliquid facit lege permittente, nullam pœ- 16
nam meretur. *d. l. Grachus. cum ſimilib.* Et qui dat operam rei
licitæ, & ita iure ſibi permiſſo vtitur, etiamſi aliquod da- 17
mnū ſequatur ex eo, non imputatur ei. *c. lator cum vulgar. de homicidio.* Cum ergo Rei à Bat. nec in dolo, nec in culpa fuerint faciendo arreſtari nautam, propter violentiam commiſſam in eorum iuriſdictione, ſequitur quod actori non poſſit deferri iuſiurandum in litem, etiamſi ipſi im-
petiti fuiſſent in culpa, ſicut tamē minime fuerunt, cum 18
iuramentum in litem etiam de veritate contra culpoſum non deferatur. *l. videamus. in fin. & l. 2. ff. de in litem iur.* nec in propoſito eſt locus iuramento in defectum probationis, cum (vt pluſquam luculenter ex atteſtationibus patet) libellatum damnum, nec plene, nec ſemiplene probatū fuerit. Imo quando actor ſemiplene probauit intentionē ſuam in cauſa, in qua alias haberet locum tale ius, tamen adhuc Iudex non poteſt deferre, niſi petitum fuerit à parte, ſecundum Bar. in Rep. *l. admonendi. in pen. verſ. quæro. ff. de iureiur.* & illa eſt communis concluſio & opinio Doct. vt atteſtatur dom. Iaſ. in d. l. admonendi. reprobata opinione Panorm. in hoc, *in d. c. fin. de iureiur.* & per iſta concluditur in prima inſtantia, bene pronunciatum, & male ſupplicatum, &c.

THEMA

## THEMA CONSILII LXXXII.

Citatio generalis per edictum emissa à Iudice inferiore, non artat citatum, etiamsi fuerit semel ad causam legitime citatus, cum monitione, quod de cætero non debeat citari, nisi per edictum, &c.

### SVMMARIA.

1 *Citatio generalis facta à principio ad totam causam valet, nec requiruntur postea citationes ad actus particulares, si scilicet is, qui citatur, est in loco remoto, &c. nu. 6.*

2 *Citatio per edictum regulariter de iure Canonico per inferiorem à Principe fieri non potest, nisi in quibusdam casibus. Quibus exceptis etiam de iure ciuili Iudex non debet eligere viam citandi per edictum. nu. 3.*

4 *Semper debet quis citari personaliter, si reperiri possit, alias ad domum.*

5 *Semel citatus personaliter ad vnum, & determinatum actum, nō potest postea ad alium actum citari per edictum, nisi fiat ex speciali mandato Principis, vel nisi citatus impediat per se, vel per alios, ita quod citatio ad eum peruenire non possit, aut non sit tutus accessus ad locum, vbi quis citari debet, &c.*

## CONSILIVM LXXXII.

OMnipotentis Dei auxilio suppliciter implorato. Ve-
ritas responsionis principalis, quantum scilicet atti-
net ad citationes, pendet ab eo, an scilicet prædictus Iu-
dex, de iure potuerit in præfata citatione inserere huius-
modi clausulam, **Jhr wöllet sie auch versichern lassen/daß
sie zu allen andern Terminen vnnd Handlungen in dieser
gantzen Sachen/niergend anders/dann zu Pa. am gemei-
nen Spillhause citiert vnd geladen werden sollen.** Ita quod
citationes postea per edictum emanatæ & affixæ zu Pas.
arctent & arctauerūt ipsos Reos. Et videbatur, quod sic,
1 cum de iure valeat citatio generalis à principio facta, pro
tanto, quod amplius non requirantur aliæ citationes ad
particulares actus explicandos. *c. auditis. cum ibi notat. De pro-
cur. c. Cum ex literis. de resti. in integ. c. Cum dilectis. cum simil. de do-
lo. Et Ioan. Andr. in c. 2. de dolo & contum.* Et videmus alias in
practica sæpe fieri citationes per edictum, id est, non por-
tandas per nuncium, sed affigendas in palatiis, & aliis pu-
blicis locis, *de qua citatione per gl. in l. ad peremptorium ff. de iud. in
Clem. 1. eod. tit. de iudiciis. Bar. in extrauagan. ad reprimendum. super
verb. edictum.* quod videtur potissimum in præsentiarum
procedere, ex quo Rei primum personaliter iuris subsi-
dio citati sunt. Tamen omissis superfluis in contrarium
est veritas, videlicet, quod præfatæ citationes per edictū
ad sententiam audiendam, postea affixæ in Pa. fuerunt
2 nullius momenti. Et per consequens citatos arctare non
potuerunt. Nam regulariter per inferiorem à Principe
citatio per edictum fieri non potest, & de iure Canonico
expressum est, quod quis solum in duobus casibus possit
per edictum citari, quādo scilicet citationes impedit per
se vel alium, ne citatio ad eum perueniat. Item si tuto nō
possit venire ad locum, vbi citari debet, & licet aliud vi-
deatur de iure Ciuili per l. edictum ff. de iud. tamen Bart.
3 dicit, idem esse seruandum de iure Ciuili, in dicta extra-
uag. ad reprimendum, quia Iudex, cuius arbitrio cōmit-
titur potestas citandi, non debet eligere viam citandi per
edictum, extra casus prædictos, cum id bono iure non
congruat. Io. de Imol. *in l. quia ante Calendas. in vlt. colu. in vers.
Item adde, quod citatio per edicta. ff. de verb. oblig.* dicit: Iniustum
enim videtur quem tali modo citari, cum possibile sit,
quod ad eius notitiam non peruenerit citatio, & sic sine
culpa ponietur quis pœna contumaciæ. Ideo iure cautū 4
est, quod quis personaliter citari debeat, si reperiri possit,
alias autem ad domum, *vt l. 1. & ibi Bart. ff. de libe. agnos. & in
l. Prætor ait. ff. de dam. infecto.* Item licet quis fuerit semel per-
sonaliter citatus ad vnum & determinatum actum, tunc
ad alium actum citari non potest per edictum, nisi fiat ex 5
speciali mandato Principis, vel nisi ipse impediat, quod
citatio ad eum peruenire non possit, vel non sit tutus ac-
cessus ad locum, vbi quis citari debet, *per not. in glo. in c. 2. de
do. & cont. lib. 6. &c.* Et quamuis quis possit generaliter ci-
tari ab initio ad totam causam vsque ad sententiam diffi-
nitiuam, ita quod non sit opus alia citatione ad particu-
lares actus. *d. c. auditis. & c. si de dol. & contu. cum simil. sup. alleg.
Et l. si prætor. in prin. ff. de iud. l. consentaneum. C. quo. & quan. Iudex.*
hoc tamen solum procedit in illo, qui est in remotis, &
longe abest, ita quod commode ad singulos actus citari
non possit. In quibus terminis loquuntur iura præalleg.
cum isto casu difficile esset, quem ad quemlibet actum
particularem citare, non autem de illo, qui commode ci-
tari potest. *Ita notanter decidit Ioan. And. in addit. Specu. in tit. de ci-
tatio. §. Viso verum licet. Ioan. de Imol. in d. l. qui ante calendas. in vlt.
col. vers. Item adde, licet citatio. & pulchre Inno. in d. c. 2. circa fi. 2. col.*
Et ideo Paul. de Cast. in d. l. ad peremptorium, post Paul.
de Leaza. in d. Clem. 1. inquit, quod quando citandus est
in remotis partibus, ita quod commode ad singulos a-
ctus personaliter citari non possit, si semel personaliter
citatus fuerit, posse eum postea per edicta citari in locis
publicis, & addit ita seruari in curia Romana, seq; vidisse
quendam processum in patria Fclyoi, factum per quen-
dam commissarium Papæ, ad instantiam cuiusdam Epi-
scopi contra quosdam nobiles, qui fuerant primo citati
personaliter, postea semper per edicta, & lata erat senten-
tia contra ipsos nobiles, qui allegabant processum non
tenere, cum non fuissent citati, nisi semel, & quod aliæ ci-
tationes per edictum ipsos non arctabant, & subiungit,
quod quidam dd. hoc consulebant, se vere dixisse, illud
fundamentum non esse bonum, ex quo nobiles non nisi
semel fuissent citati personaliter & generaliter, vt adés-
sent causæ: Ideo postea poterunt citari per edicta, & quod
illi dd. hoc non perpendebant, nec considerabant, sed di-
xisse, quod propter aliud huiusmodi citationes non ar-
ctauerint ipsos nobiles, quia processus fuit factus in ea-
dem patria, & sic ipsi poterunt commode citari ad singu-
los actus. Ideo illa citatio non valuit. alleg. Io. Andr. in d.
additio. ad Spec. Et concludit, tene menti, quia ista po-
terunt tibi facere honorē, & pauci sunt, qui bene intelli-
gant. Ex quibus euidenter infertur, quod cum Rei & A-
ctores sint quodammodo in eodem loco vel admodum
vicino, quod Rei plusquam commode per nuncium ci-
tari potuissent, quod præfatæ citationes fuerint ipso iu-
re nullæ, & quod Reos nō arctauerint. Et per cōsequens,
quod contra eos tanquam contumaces procedi non
possit.

## THEMA CONSILII LXXXIII.

Non dicitur quis filius adoptatus ex eo, quod sit ab aliquo educatus, & tractatus vt filius. Item hæres institutus, sed requiritur vt adoptio sit facta coram magistratu vel iudice. Item etiamsi quis vere ab extraneo, id est, non ab auo, ascendenti adoptatus, tamen per eam adoptionem ius agnationis & legitimæ successionis non mutaretur, sed bona adoptati, etiamsi essent acquisita ab adoptante, deuoluerentur ad legitimos hæredes.

SVMMA.

### SVMMARIA.

1 *Adoptio nisi sit facta coram magistratu vel iudice, non valet. Nec creditur simpliciter instrumento, nisi quatenus faciat mentionem de illa solennitate.*
2 *Adoptio coram quo. & quibus solennitatibus fiat.*
3 *Pater naturalis filium suum inuitum in adoptionem dare non potest.*
4 *Adoptatus hodie ab extraneo non transit in potestatem patris adoptiui, sed retinet omnino iura sanguinis intacta. Secus si esset adoptatus ab auo vel ascendenti.*
5 *Extraneus vel alius non ascendens adoptans filiumfamilias alterius. non cogitur ei aliquid relinquere.*
6 *Bona acquisita ex testamento post aditam hæreditatem, non censentur defuncti, sed hæredis propria, &c.*

## CONSILIVM LXXXIII.

QVod prædicta omnia sint vera & iuri consona, est
sine omni dubio. Nam primo clari iuris est, quod etiamsi
Notarius conficiat instrumentum, in quo dicat,
Titium adoptasse Seium filium Sempronii, in cuius potestate
erat, tamen tale instrumentum non probat adoptionem
interuenisse, nisi probetur etiam per tale instru-
1 mentum vel aliter, quod huiusmodi adoptio fuerit facta
coram magistratu vel iudice, & eiusdem authoritate, &
solennitatibus à iure requisitis interuenientib. l. adoptio.
Vbi dicitur: Adoptio non tabulis, licet per tabellionem
conficiendis, sed solum in iuris ordine apud præsidem
solet copulari. *C. de adopt.* Et exponit ibi Bald. verbum, tabulis,
id est, publicis instrumentis; Solum enim filiifamilias,
qui in potestate parentis sunt, adoptari possunt. Et in
2 hoc differt ab arrogatione, quia adoptio debet fieri magistratus
Imperio, qui magistratus debet interrogare eum,
qui adoptat, an velit eum, quē adoptaturus sit, iustū
sibi filium esse. Similiter & is, qui adoptatur, interrogari
debet. *d. l. 1. & 2. vbi text. ad literam. ff. de adoptionibus. §. Imperio.*
3 *Instit. eodem tit.* Nec pater naturalis potest filium suum inuitum
in adoptionem dare. *l. in adoptionibus. in fin. ff. eod. tit. §.*
4 *pen. & vlt. Instit. eod. & l. Cum in adoptiuis.* Imo hodie de nouo
iure C. l. si filiusfamilias adoptatur, solum ab extraneo,
hoc est, ab alio, quam ab auo paterno, vel materno, non
transit in potestatem patris adoptiui. *§. sed hodie. Inst. eodem.*
& per talem adoptionem factam ab extraneo, hoc est, à
non ascendente, & ita etiam à fratre, patruo, vel alio collaterali,
iura cognationis & sanguinis remanēt intacta, ac
si nulla adoptio facta esset, pro tanto, quod tales filiifamilias
adoptati quærerent etiam bona aduentitia eorū,
quo ad vsumfructum patri naturali, & non adoptiuo, licet
secus sit in adoptato ab auo paterno, vel materno, vel
ab alio ascendente. d. l. Cum in adoptiuis. vbi inter cætera
dicitur.

Cum enim tanta fragilitas est adoptionis, vt possit in
ipso die & filius fieri & extraneus per emancipationem
inueniri, quis patiatur iura patris naturalis nexu diuino
copulata ludibrio defraudari? cum in hoc casu & contradicendi
ex iure veteri filio datur licentia, & inuitus transire
ad aliam familiam non cogitur, cum sequen. Et ideo
5 si extraneus, id est, alius quam ascendens adoptauerit filiumfamilias
alterius, non est astrictus ei aliquid relinquere,
& quicquid pater adoptiuus extraneus ei reliquerit,
est mera liberalitas. *d. l. Cum in adoptiuis. in vers. sed ne articulum.*
Et postea etiam sequitur in litera; Cum enim per omnia
naturæ suæ filium aggregauimus, manifestum est,
& acquisitiones omnium rerum, quæ ad filiumfamilias
peruenerunt secundum leges nostras, non adoptiuo &
extraneo patri, sed naturali vsque ad modum vsusfructus
perueniant, & remaneant in sacris patris naturalis,
&c. Item iura materna, & cognationes etiam remanent
intacta. d. l. Cum in adoptiuis, post medium ibi, quis enim
materna iura abolere posset, &c. C. eod. tit. Per quem
text. ibi expresse inquit Ang. quasi dicat nullus, subiungens,
& ideo iura sanguinis immutabilia, & cognationis
immutabilia, quæ in vtero causantur, vt hic, &c. *& l. ius
autem agnationis, de pactis. & l. iura sanguinis. ff. de regul. iuris.* Ex
prædictis clare infertur, quod etiamsi probatum esset, vel
probari posset, quod dominus Petr. Barch. solenniter &
forma iuris seruata coram magistratu vel iudice præfatū
Io. Barch. iuniorem, & dominam Ceciliam filium & filiam
fratris sui consanguinei Io. Barch. in liberos suos adoptasset,
quod adhuc iure cognationis hæreditas sæpenominati
Io. iunioris fratris dominæ Ceciliæ & auunculi
liberorum præfatæ Margaretæ sororis ipsius prædefunctæ
pariter ab intestato ad dominam Ceciliam & liberos
Margaretæ prædefunctæ per ius repræsentandi in stirpē
ab intestato delata fuisset, non obstante, quod tria millia,
&c. marcharum, &c. ipsi fuissent obuenta à domino Petro
Barch. patre adoptiuo, quia postquam Ioa. Barch. iunior
adiuit hæreditatem, pro parte sua, domini P. Barch. 6
patrui sui ex testamento, sunt effecta propria bona ipsius
tanquam hæredis, *vt patet per optimum text. in §. 1. in tit. de hæredum
qual. & diffe. & in §. 1. in tit. Quibus ex caus. manumit. non licet,
&c. & est gl. ordinaria, in l. 1. §. veteres. in gloss. magna. vbi Legist.
præsertim Moder. ff. de acquir. hær. & in l. eius qui in prouincia. §. hæreditatis
& ibi pulchre Bart. qui ibi ad hoc allegat duo iura. ff. Si certum
petat.*

Sed hic de his latius insistere esset omnino superfluū,
cum de asserta adoptione non constet, & quod sic facta
non præsumatur, per vulgaria. Per quæ etiam clare infertur,
quod cum contingat relictam Ioa. Barch. senioris
auiam maternam sæpe præfatorum liberorum Margar.
decedere sine testamento, quod huiusmodi liberis ad
hæreditatem eius in loco matris eorum prædefunctæ, vna
cum domina Cecilia, vxore domini Io. Re. matertera
eorum ab intestato pariter vocentur.

## THEMA CONSILII LXXXIV.

Si agnatus in vita sua vendidit partem Feudi alijs agnatis consentientibus, cum pacto de retrouendendo post certū tempus lapsum, postea eo defuncto agnati in Feudo succedentes, tenentur ratam habere illam venditionem, & in partibus, quibus singuli defuncto in feudo successerunt, adimplere id, quod defunctus facere tenebatur, &c.

### SVMMARIA.

1 *Duo sunt modi principales acquirendi Feudum, scilicet per inuestituram & successionem, licet sint adhuc alij secundarij, tamen vt præscriptio nu. 3.*
2 *Feudum nouum inuestitura, paternum autem seu antiquum successione acquiritur.*
3 *Inuestitura proprie fit de Feudo nouo, in qua Vasallo traditur dominium & possessio, Improprie autem de Feudo antiquo.*
4 *Hæres pro ea parte, pro qua est hæres defuncti, repræsentat personam, nec contra factum defuncti venire potest.*
5 *Ratio quare hæres non possit venire contra factum defuncti.*
6 *Hæres & defunctus iuris fictione eadem persona reputantur.*
7 *Actio confunditur quotiescunque creditor succedit debitori, vel econtra.*
8 *Actio & passio non possunt simul stare in eodem subiecto.*

CONSI-

## CONSILIVM LXXXIIII.

DOmini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Pro clara elucidatione præsentis consultationis, aliqua sunt præmittenda, ex quibus postea pa-
1 tebit vera eius decisio. Et primo expediti iuris est, quod sint duo modi principales acquirendi Feudum, scilicet per inuestituram, aut per successionem. c. fin. in fi. vbi dicitur: Ac feudum neminem posse acquirere, nisi inuestitura aut successione, *in tit. de feud. cog. cap. 1. de feud. success. c. 1. & per tot. text. ibi, de grad. success. in feud. cap. 1. de natura success. feud.* Nam Feudum nouum, vt patet, acquiritur inuestitura,
2 Feudum autem paternum seu antiquum, successione, vt
3 patet per dicta infra. Nec obstat si diceretur, quod vasallo mortuo hæres etiam teneatur petere inuestituram de antiquo feudo, & si non petierit infra annum, &c. quod cadat a feudo. *c. 1. Quo tempore miles, & cap. 1 in princip. Quæ fuit prima causa amit. feud.* & quod sic videatur, quod non acquiratur successione. Nam licet filius vel agnatus succedens in feudo antiquo vel paterno teneatur infra annum & diem inuestituram petere à domino, iurib. supra allegatis. Tamen talis inuestitura non est proprie inuestitura, sed solum quædam confirmatio seu renouatio inuestituræ antea vel prius factæ, non autem requiritur isto casu vt filius, frater, vel agnatus acquirat per eam dominium eiusdem, & mittatur in possessionem. Et ideo non est proprie inuestitura, sed in feudo nouo bene requiritur inuestitura adhoc, vt acquiratur dominium, & tradatur possessio. *cap. 1. cum ibi notat. in tit. per quos fiat inuestitu. secundum Andr. de Ier. Aluaro. & Præpos. in d. c. fin. de feud. cogn.* licet sint etiam alii modi acquirendi feudum, scilicet per præscriptionem, *vt in cap. si quis per 30. annos. in tit. Si de feud. fuer. contro. inter dom. & ag. at. Vasal.* de quibus per dd. in locis supra allegat. sed de hoc nihil ad propositum. Item
4 secundo præmittitur; Quod hæres pro ea parte seu portione, pro qua est hæres defuncti, repræsentat eius personam. Ideo hæres contra factum defuncti venire non potest. l. cum à matre. C. de rei vend. Vbi dicitur; Quod si venditricis obtinet hereditatem doli mali exceptione, pro qua portione ad eum hæreditas pertinet, vti non prohiberis. *l. si vxor. Cod. de bonis auto iud. possiden. l. si ab eo. C. de lib. caus. l. venditrice.* Vbi dicitur: Venditrici succedenti hæreditario iure perfectam recte venditionem rescindere, ac dominium reuocare non licet. *C. de reb. alien. non alien.* Et est
5 ratio illorum omnium iurium, scilicet, quod hæres non potest venire contra factum defuncti. Quia ex qua persona quis lucrum capit, eius factum præstare debet. *l. ex qua persona. ff. de reg. iur.* & sic hæres repræsentat personam defuncti in totum, scilicet, si est hæres in solidum, vel pro parte; pro qua scilicet, est hæres, *dictis iuribus. l. Cum hæres. ff. de diuers. & tempor. præscript.* Et ideo hæres factum defuncti, vel in totum, si est hæres in totum, vel si est hæres pro parte, in ea improbare non potest, sicut nec defunctus si
6 viueret. Hæres enim & defunctus iuris fictione eadem persona reputantur, vt patet per text. in princip. ibi, dum dicitur, cum vtique nostris videatur ll. vnam quodámodo esse personam hæredis, & eius, qui in eum transmittat hæreditatem. *in Auth. de iureiur. à morien. præstito, coll. 5.* quæ omnia in præsentiarum sunt sine dubio. cum sæpe præfati quatuor fratres fuerint, & contrahentes & approbantes prædictum pactum. Quare ad obseruantiam eiusmodi pacti, & promissionum obligati sunt. l. iurisgentium. §. Prætor ait. Vbi dicitur, Prætor ait pacta conuenta; quæ neque dolo malo, neq; aduersus leges, &c. facta erunt, seruabo, nihil enim tam congruum est humanæ fidei, quam ea, quæ inter eos placuerunt custodire & seruare. *ff. de pactis. l. pacta quæ contra ll. à contrario sensu. C. eod. tit.*

Ex quibus iam liquido infertur; Quod cum præfati quatuor fratres, Chris. Eu. Heyn. Ioach. filij Nicol. St. pro quatuor partibus, & Valga. filius Arnol. pro quinta parte, personam defuncti agnati eorum repræsentent in bonis Feudalibus ab eo relictis; Quod quatuor scilicet fratres contra factum eius inuito patruo eorum Wolff/ de diuidendo scilicet præfatum Feudum in quinque partes ante lapsum viginti annorum venire non possunt. Et quod lapso illo termino ipsi vel eorum hæredes masculi sint obstricti ad soluendam dimidiam præfatæ summæ 7
Wolff/ agnato eorum, excepta quinta parte, pro qua ipse est hæres in bonis Feudalibus, cum pro ea solum parte confundatur actio. d. l. Cum à matre. & d. l. Si vxor, &c. Vbi dicitur; Cum vltra eam portionem, qua successit, actio non confunditur. Quotiescunq; enim creditor succedit 8
debitori, vel econtra, actio confunditur. Quia actio & passio non possunt simul stare in eodem subiecto. Vnde si in totum succedit, in totum confunditur, si in parte, pro qua est hæres. *d. l. Cum à matre. d. l. Si vxor.* & optimus textus etiam ad propositum nostrum, in l. licet. Vbi dicitur; Licet adieris patris hæreditatem, & confusione pro parte, qua eidem successeris, extinguatur actio, quam, &c. *C. ad legem Falcid. d. l. debitori. cum concor. in glo. citatis. Cod. de pactis, &c.*

## THEMA CONSILII LXXXV.

Non valere pacta, conuentiones, dispositiones, vel diuisiones, per quas filiæ in earum legitima læderentur. Et ideo diuisionem matris factam cum filiabus, in qua filiæ in earum legitima sunt læsæ, esse ipso iure nullam. Et dato quod aliquo casu valere possit; Tamen etiamsi filiæ fuissent maiores, propter enormissimam læsioné, saltem re ipsa interuenientem, posse rescindi.

### SVMMARIA.

1 *Legitima liberis iure naturæ debetur. Idem supra consi. 21. colum. penult.*
2 *Parentes licet possint bona sua inter liberos suos inæqualiter diuidere, tamen obstricti sunt liberis legitimam relinquere, nec possunt eos sine causis ll. expressis exhæredare, vel legitima priuare n. 6 & supra cons. 20. eo. & cons. 21.*
3 *Filius acceptando relictum in testamento paterno, etiam quietando generaliter, non intelligitur renunciasse legitimæ, nisi de ea specialem mentionem faciat.*
4 *Omne grauamen de legitima reiicitur nu. 5. & 6.*
6 *Parentes sine iusta causa non possunt liberos priuare legitima.*
7 *Testator non potest res alienas in præiudi. tum dominorum relinquere*
8 *Mater nihil valide potest de bonis liberorum prioris matrimonij disponere, sine consensu tutorum vel curatorum eorundem.*
9 *Nullum & inualidum æquiparantur & parificantur.*
10 *Paria sunt aliquid non esse factum, vel minus legitime, aut non idonee factum.*
11 *Statutum loquens in vxore, habet locum in viro, & econtra.*
12 *Lex noua correctoria corrigens in vno ex correlatiuis, censetur corrigere in alio.*
13 *Statutum quo cauetur ne quis possit frumentum emere sine licentia officialis, etsi de venditore nihil dicat, propter naturam tamen correlatiui videtur etiam disponere in venditore.*
14 *Correlatiua operantur, vt pœna apposita in vno ex correlatiuis, currente eadem ratione, videatur quoque apposita in altero.*

15 *Diuisio propter enormem læsionem re ipsa interuenientem retractatur, etiamsi facta sit per breuia, nu. 16.*

16 *Diuisio etiamsi fuerit facta per breuia, si tamen ex post facto enormis apparent læsio, poterit læsus iudicis officium implorare, vt iterum æqualis fiat diuisio.*

17 *Dolus re ipsa interuenire dicitur, quando in contractu absque voluntate, & proposito stipulantis, enormis interuenit læsio.*

## CONSILIVM LXXXV.

OMnipotentis Dei auxilio suppliciter implorato, &c.
Quod in præsenti consultatione stante contingentia facti in veritate responsiones supra datæ sint iuri &
æquitati conformes, omissis omnibus superfluis, breuiter ex sequentibus patebit. Et primo cum virtute statuti siue iuris municipalis insignis vrbis Lunebergensis
præfata dimidia prædictorum bonorum fuerit legitima
1 prætactarum duarum filiarum. Et per consequens iure
naturæ eis debita *l. Cum ratio. in princip. ff. de bon. dam. l. scripto.*
*in ff. Vnde liberi* pro tanto, quod licet parentibus à iure
permissum sit bona sua inter liberos inæqualiter diuide-
2 re, tamen obstricti sunt eis legitimam relinquere. *l. parentibus. & ibi dd. Cod. de inoff. testa.* Et licet olim testamentum patris vel matris, in quo filius minus legitima relictum erat,
poterat per querelam inofficiosi testamenti expugna-
3 ri. *d. l. parentib. & l. cum quæritur.* Tamen hodie de nouo
iure C. Iustiniani filius vel filia, cui minus legitima relictum est, testamentum parentis non potest impugnare,
poterit tamen agere ad supplementum legitimæ. *l. omnimodo. in prin. C. de inoffic. testa.* Imo si filius vel filia, cui minus
4 legitima relictum sit in testamento parentis, mortuo parente huiusmodi relictum acceptauerit, & hæredes alios
institutos generaliter quietauerit, tamen per hoc nō intelligitur excludi à iure petendi supplementum legitimæ, Nisi specialem mentionem in renunciatione de legitima fecisset, scilicet in specie renunciando. *text. est ad hoc not. licet vulg. in l. Si qua ilo. §. Et generaliter. & ibi Legist. Cod.*
5 *eod. tit.* Quod procedit etiamsi pater in suo testamento
solenni & legitime confecto, iussisset filium esse contentum tali relicto & ita prohibuisset, ne amplius haberet,
vel plus peteret occasione legitimę vel quacunq; alia ratione. Tamen adhuc potest petere supplementum legitimæ, non obstante quod acceptauerit tale relictum minus legitima. *text. est solen. in § Cæterum in Authen. vt cum de appel. co. no. coll. 8. quem ad hoc etiam notant in dict. §. Et generaliter. Bald. Sal. Paul. de Castr. & dom. Ias. cum concord. ibi per eum adductis.* Onus enim huiusmodi clausulæ debet de legitima
ipso iure tolli, sicut quodlibet aliud grauamen, siue onus *l. quoniam in priorib. C. eod. tit. de inoff. testam.* Sequitur euidenter, quod domina Beata, liberis sui primi matrimonij
præfatis duab. filiab. eius Annæ & Gertrudi, huiusmodi
earum legitimam, dimidiā sc. partem præfatorum bonorum, nec in contractu sponsalitio, nec cum secundo eius
marito inito, nec in eius vltima voluntate, vel quauis
alia dispositione, auferre, vel in aliquo diminuere potuerit, quin ipsis vel maritis earundem nomine ipsarum
competat ius petendi supplementum talis legitimæ, cōditione scil. d. l. omnimodo. Cum parentes sine legitima
6 & iusta causa, *quæ quidem causæ enumerantur in §. aliud quoque capitulum. in d. Authen. vt cum de appell. cognos. & in cap. quinta vallis. iuncta gloss. de iureiur.* non possint priuare liberos suos legitima, nec aliquid facere in præiudicium legitimæ liberorum, *d. §. Cæterum.* Quare domina Beata, de iure non potuit in eius vltima voluntate disponere, quod filiæ eius
primi matrimonij essent contentæ de quinque millibus
Marck. Lubecensib. & residuū sine quouis titulo marito
suo secundo relinquere in præiudiciū legitimæ prædictis
liberis eius prioris matrimonij, rigore statuti siue iuris
municipalis vrbis Luneburgensis, debitæ. Cū etiam alias 7
testator non possit res alienas in præiudiciū dominorum
earundem aliis relinquere. *l. qui rem alienam. cum ibi notatis in gloss. C. de lega. iuncta l. vnum ex familia. §. Si rem. ff. de leg. 2. & c. filius. cum ibi nota. de testa.* Præterea vltra prædicta indubitati iuris est, quod cum mater sæpe nominatarū filiarum 8
suarum prioris matrimonij, nihil poterat valide & legitime de iure disponere de reb. earū, & ita de legitima earum sine authoritate & consensu tutorū siue curatorum
eorundem, *vt patet per tot. tit. ff. de rebus eor. qui sub tut. vel cura. sunt.* Quod talis dispositio habeatur pro non facta. Cum 9
nullum & inualidum æquiparentur & parificentur. *l. Si cum nullum, & ibi Bal. C. de legit. hære.* Sicut paria sunt aliquid 10
non esse factum, vel minus legitime, vel non idoneè factum. *l. quoties. ff. qui satisd. coga. l. non putauit. §. quatuus ff. de contr. tab.* Et ideo etiamsi authoritas tutor. interuenerit, non
tamen idoneè, nō dicitur interuenisse. tex. est in l. Nulla.
vbi dicitur: Nulla differentia; Non interuenit authoritas tutoris, an perperam adhibeatur. *ff. de auth. tut.* Quare in
præsentiarum domina Beata nihil poterat ineundo secūda vota cum domino Io. Ha. disponere de legitima filiarum suarum in præiudicium legitimæ & partis debitæ,
sine authoritate tutor. earum; Cum etiam cum authoritate tutorum non potuisset *vt tot. tit. de reb. eor. qui sub, &c. & C. tit. de præd. min. vr. &c.* Et prædicta maxime procedunt
attenta communi obseruantia prędicti iuris municipalis
vrbis Luneburgensis, prout supra deductum est, sicut
etiam alias ea dispositione iuris communis, huiusmodi
ius municipale siue statutum, loquens & disponens de
viro conuolante, vxore eius prima mortua, ad secunda 11
vota habente liberos prioris matrimonij, intelligatur &
loqui de vxore in casu è contrario. l. fi. vbi est casus quod
etiam l. noua correctoria iuris communis in vno ex cor- 12
relatiuis, vt in fœmina vel in viro, intelligatur etiam corrigi in altero ex correlatiuis *C. de indicta vidu. toll.* Licet alias in correctoriis non sit licita extensio *l. præcipimus. in fin. C. de appell.* Cum vir & vxor sint correlatiua. Hinc Bartol.
in d. l. fi. in fin. notabiliter dicit se de quæstione de facto
consuluisse dicebat statutū, quod nulli liceat vēdere frumentum, nisi in platea, sub certa pœna, licet statutū nihil
disponat de emptore, tamen intelligatur etiā de eo. propter naturam correlatiuorum. *Et bene facit text. secund. eum. in l. 1. C. de impress. & c. lib. 11.* Hinc Bart. etiam per d. l. fin. per
tex. ibi, & l. 1. ff. de excep. decidit; Quod statutū, quo ca- 13
uetur, quod nullus possit emere frumentum sine licentia
officialis, quamuis de venditore nihil dicat, videatur tamen statuere etiam in venditore. Quare Panorm. *in c. quia clerici. in 1. col. in vers. in gloss. fin. ibi. Item pœna, de iure patro.* dicit, quod pœna apposita in vno ex correlatiuis videatur 14
apposita in altero, currente eadem ratione, & subiungit,
quod sit communis theorica Legistarum, *in l. fi. ff. de accepti. & in d. l. fin. C. de indicta vid. toll.* Et Bart. per prædicta iura, in
l. libellorum §. notatur ff. de infam. decidit, quod dictus
§ notatur, etiam sit correctus per dictum Apostoli, di. cētis, quod mulier mortuo viro nubat in domino, quandocunque. Et repetuntur hæc in c. penult. & fin. de secund.
nuptiis, in viro, licet dictum Pauli loquatur de muliere.
Et hoc scilicet, quod statutum vel lex loquens ex vno ex
correlatiuis, intelligatur etiam loqui in alio, quando in
vtroque est eadem ratio, est sine dubio. *Doct. in locis prærallegatis & alii.* Et ad propositum nostrum facit pulchra
decisio, quam potuit dom. Ias. in d. l. fin. C. de indi. vi. tollenda. *ad fin. 2. coll. vers. Nono facit cum prox. seq.* Nam statutū
Parmæ disponit, quod maritus in vltima voluntate non
possit titulo institutionis, nec legati, nec alio quouis titulo.

tulo, nec directo, nec per indirectum, relinquere vltra c. libras Parmenses. Et si quid vltra reliquerit, sit ipso iure nullum, contingit, quod mulier instituat virum hæredem vniuersalem, proximiores illius vxoris petunt hæreditatem ab intestato, & dicunt, quod vxor non potuerit relinquere marito vltra centum libras Parmens. quia hoc vir non posset. Et videbatur, quod illud statutum loquens tantum de viro, non habeat locum econtra, & sic in vxore, sed quod ille casus habeatur pro omisso, & remaneat in dispositione iuris communis, *per l. Cum extraneus. cum simil. ff. de cond. ob caus. am.* Sed illis & aliis in contrarium adductis, ipse dicit se contrarium consuluisse per sex vel septem fundamenta, præcipue autem, quia vir & vxor sint correlatiua, statutum etiamsi esset correctiuũ, loquens in viro ratione correlationis, intelligatur etiam loqui in vxore, & subiungit, quod decisioni suæ se subscripserint alij Doct. huius ciuitatis. Ita in proposito, licet præfatum statutum solum loquatur in marito ad secundas nuptias transeunte, tamen habet etiam de iure communi locum econtra in vxore transeunte ad secunda vota, ratione correlationis; Cum in vtroque correlatiuo (vt apparet) sit eadem ratio, ne scilicet præiudicetur liberis prioris matrimonij in dimidia eius, virtute sæpe prætacti iuris municipalis, debita, &c. Item & tertio dato, non autem concesso, q̃ sæpenominata diuisio non fuisset ipso iure nulla, sicuti reuera fuit, & est; Sed mero iure teneret & valeret (prout tamen minime valet) tamen adhuc posset rescindi, dato ẽt, quod ambæ filiæ tũc
15 temporis fuissent maiores, & ita 25. annor. & ita legitimę & perfectæ ætatis, sicuti tamen non fuerunt, propter scilicet nedum enormem, & maximam læsionem & deceptionem; Imo enormissimam deceptioné saltem reipsa, vt supra ostensum est. Ita probatur per text. ad literam in l. 3. C. Communia vtriusq. iud. Vbi dicitur maiorib. etiam per fraudem vel dolum, vel perperam, siue iudicio factis diuisionibus, solet subueniri. Quia in bonæ fidei iudicijs, & quod inæqualiter factũ esse constiterit, in melius conformabitur, & exponit ibi glossa verbum (perperam) Cum vltra dimidium alter sit deceptus, ad instar venditionis, vt de rescind. vendi. l. 2. per quam l. Bald. & Legistæ ibi decidunt; Quod remedium d. l. 2. C. de rescind. vend. non solum habeat locum in contractu emptionis & venditionis, sed in omnibus aliis controuersiis bonæ fidei, secundum qualitates eorum. *Bartol. in d. l. 2. ad fin. 1. col. versi. Quæro quid in aliis contractibus.* Hinc etiam Bald. per d. l. r.
16 ibi decidit, quod etsi partes diuidãt per breuia, & ex post facto appareat enormis læsio, quod læsus possit implorare officium iudicis, vel condictionem ex ista l. intentare, vt iterum fiat æqualis diuisio. Refert & sequitur Pau. de Cast. ibi. Et dicitur dolus reipsa interuenire, quando scilicet enormis læsio interuenit in contractu; absq; vo-
17 luntate & proposito stipulantis. text. est melior de iure qui quotidie allegatur in d. l. Si quis cum aliter ibi, sed res ipsa in se dolum continet, &c ff. de verb. oblig. per quam l. Doct. in d. l. 2. communiter concludunt, remedium d. l. 2. etiam habere locum in contractu stricti iuris. Et est sine dubio, & si stipulator agat ex cõtractu stricti iuris, in quo interuenit dolus, licet non ex proposito, tamen reipsa, propter scilicet enormem læsionem, ipsi obstat exceptio doli *d. l. Si quis cum aliter in 2. responsio. l.* 2. §. *& generaliter. ff. de excep. doli.* Nam eo ipso quod quis agit, vel petit ex tali cõtractu, in quo quis enormiter deceptus est, hoc est, etiam reipsa vltra dimidium, vt dicit text. in d. §. Et generaliter ibi, quia dolo facit quicunque id, quod qualibet exceptione elidi potest, petit. Nam etsi intra initia nihil dolo malo fecit, attamen nunc petendo facit dolose, &c. vt *d. l. Si quis cum aliter. in fine.* Ex quibus omnibus plusquam luculenter patet; Quod non obstantibus omnibus quæ adduci possent ex parte aduersa; eis adhuc competat integra dimidia in prædictis bonis, propter enormissimam læsionem earundem, &c.

## THEMA CONSILII LXXXVI.

Quod stante statuto deferente vxori certas res ex bonis mariti, maritus non possit contrahendo vel testando præiudicare vxori in bonis vxori ratione statuti debitis. Et ideo si vellet pecuniam in præiudicium vxoris conuertere in Feudum, vt consuetudine Principum obtinuit, talis infeudatio vxori præiudicare non debet.

### SVMMARIA.

1 *Testator rem alienam scienter vel ignoranter coniuncto suo legare potest, & quatenus hoc procedat.*

2 *Arbiter & moderator quilibet est in re sua & propria, non aliena.*

3 *Princeps concedens aliquid, intelligitur id facere sine præiudicio & iniuria tertij.*

## CONSILIVM LXXXVI.

IN nomine Domini nostri Iesu Christi, &c. Viso & diligenter ponderato casu cõtento in supplicatione honestæ Dominæ R. Z. visis etiam pactis dotalib. inter præfatam R. Z. & I. Z. maritum eiusdem iuris, breuiter arbitror respondendum. Et primo quod cum ex pactis dotalibus non appareat aliquid de M. flor. non infeudandis esse dispositum, præfatum R. Z. ratione pactorum dotalium infeudationem à marito factã, impedire vel retractare non posse, si aũt vxori cõpeteret ratione statuti vel cõsuetudinis vel generalis reformationis vltra donationem ꝓpter nuptias aliquod ius in bonis mariti Io. Z. tunc extantibus vel postea constante matrimonio acquisitis, clatum esset, quod maritus nec per solenne testamentũ, vel vllam vltimam voluntaté potuerit vxori R. Z. in tali iure præiudicare, &c. Certissimi enim iuris est in præfato casu I. Z. in Christo defunctum in præiudicium iuris vel rerum siue bonorum, vxori suæ cõsuetudinis, statuti, vel communis constitutionis debiti vel debitorum, non potuisse filijs suis etiam in testamento valido prælegare. Li-
eet enim testator scienter rem alienã vel ignoranter coniuncto suo legare possit, hoc tamen solum procedit in 1
præiudicium hæredis, qui tenetur talem redimere à domino rei legatæ, vel æstimationem eius soluere legatario. Non autem in præiudicium domini rei legatę, vel qui habet in ea ius. *l. Cum alienam. cum ibi notatis. Cod. de legatis*; Testator enim solum potest rem suam vel etiam hæredis ipsius alteri legare, non rem alterius in eius scilicet præiudicium *l. vnum ex familia.* §. *Si rem tuam. ff. de legat. 2. cap. si-
lim. de testa.* Item quilibet est arbiter & moderator in re 2
propria & non aliena. Quare etiã in sæpenominato casu non valeret infeudatio mero iure, quantum concernent præiudicium iuris priuatæ viduæ quondam vxoris I. Z. in Christo defuncti virtute eiusmodi constitutionis prouinciæ, &c. in prædictis M. flo. & bonis immobilibus ante Francks. situatis, ante talem infeudationem quæsitis; Cum etiam concessio summi Principis intelli- 3
gatur facta sine præiudicio & iniuria iuris alicuius tertij. *l. 2. § merito. & § Si quis à princip. ff. Ne quis in loco public. l. Nec auus. cum simil. Cod. de emancipa. liber. & valde pulcherrimus text. in iure Canonico in ca. quamuis. de rescript. in 6.* Ex quibus etiam liquido infertur, stante prædicto casu pro vero,

quod nullo modo præsumatur mens illustrissimi Principis Electoris Brand. fuisse per huiusmodi infeudationem præiudicare sæpe præfatæ viduæ in iure antea quæsito in nominatis summa & bonis, &c.

## THEMA CONSILII LXXXVII.

Quod contra instrumentum nedum priuatum, sed etiam publicum admittatur probatio in contrarium, &c.

### SVMMARIA.

1 *Testis volens directe probare contenta in instrumento non esse vera, quomodo deponere debeat.*

2 *Testis negatiue deponens, dicitur remouere sensum ab actu, & quomodo deponere debeat.*

3 *Negatiua tam facti proprij quam alieni, quomodo cadat in scientiam nostram.*

4 *Nesciens nihil probare potest.*

5 *Testes duo vel tres sufficiunt, si sint idonei, & omni exceptione maiores ad impugnandum instrumentum, tam publicum quam priuatum.*

6 *Per duos testes idoneos & omni exceptione maiores, naturalis & vera inducitur probatio, ideoq́ merito excludit probationem instrumenti.*

7 *Instrumenti virtus est miraculosa, & stat in præsumptionibus.*

## CONSILIVM LXXXVII.

CHRISTI auxilio suppliciter implorato. Quod supra data responsio sit vera & iuri consona, clarū est, quia contra omnem scripturam siue instrumentum etiam publicum, nedum priuatum, admittitur probatio directe in contrarium per testes, & non solum indirecte. *l. optimum. & ibi Bald. & Legistæ C. de contrahen. & commit. stipu. & c. Cum Ioannes. de fid. instrum. & notat gloss. in §. Si vero absunt. in Authen. de hered. & Falcid. column. 1.* Et testes dicuntur directe
1 contrarium probare, quando dicunt & deponunt, quod contenta in instrumento non sint vera, quia non potuissent fieri, nisi intellexissent & audiuissent, *secundum gloss. in dict. §. si vero ab sunt.* huiusmodi enim negatiua coarctata loco & tempore est directe probabilis, sicut affirmatiua,
2 quando enim hoc modo testis deponit negatiue, dicitur remouere sensum ab actu, hoc est, debet dicere, talis actus non fuit factus, & ego hoc scio per sensum, & præsentiam meam. Quia tali loco & tempore, vbi & quando actus non fuit tunc celebratus, nec potuisset celebrari, quia ego audiuissem & vidissem. Nam sicuti in facto proprio cadit vera scientia propositionis negatiuæ, *vt ff. de acquir. hered. l. Pomponius. §. Res.* Ita in facto alieno sic coarctata, quod virtus intellectiua & sensitiua clare & aperte percipit negatiuam, licet secus sit, quando testes negan-
3 do remouent sensum ab actu, quod est quando dicunt; Non recordamur, vel non interfuimus, tunc nihil probant; Quia qui nescit, nihil potest probare *l. quidem. in fin.*
4 *ff. de furtis. & ff. de Carbonia. edicto l. 2. §. Dic. & ita eleganter declarat Bald. in l. 1. versic. Quæro extra, &c. ff. de bono. poss. secundum*
5 *tab.* Et licet sint variæ opiniones, quot testes requirantur, vt probent contenta in instrumento esse falsa, siue non facta: Tamen communis & vera opinio est, quod sufficiant duo vel tres, siue tales testes sint descripti in instrumento, siue non. Et quod contrarium instrumenti priuati probari possit per duos testes idoneos omni exceptione maiores, est sine omni dubio, per d. l. optimam. licet fuerint opiniones, per quod testes reprobari possit instrumentum publicum, & ita quod contenta in eo non interuenerint. Tamen communis & vera opinio, imo conclusio est, quod etiam sufficiant duo vel tres idonei testes omni exceptione maiores, deponentes directe, nō sic fuisse actum vel contractum, sicut scriptum est, quia ipsi interfuerunt, &c. per text. in c. tam literis. In fin. dum loquit; Cum constet per attestationes prædictas longe maiorem partem capituli non fuisse consciam huiusmodi literarum, *& c. de testibus. cap. tertio loco, de probatio.* Statim enim quando duo vel plures testes impugnant, instrumentum remanet sine solennitate testium, & per consequens, non probat. *secundum Bar. & dd. in l. 2. §. Si quis. ff. quēad. test. aperiantur. & dd. in d. c. Cum Ioa. de fide instrum.* Imo etiam duo testes non descripti in instrumento, ita deponentes sufficiunt. Nam cum instrumentū habeat solum authoritatem ab officio & authoritate tabellionis siue Nota- 6
rij, æquum & iustum est huic authoritati tabellionis præferre dictum duorum testium idoneorum, & omni exceptione maiorum, per quos inducitur probatio vera & naturalis, & ideo merito excludit probationem instrumenti, quam Inno. dicit esse miraculosam. *cap. cum p. de fid. instr.* Et eius virtus stat in præsumptione. *c. ad audientiam. de præscrip.* quam quidem præsumptionem tollit fortior præ- 7
sumptio, testium scilicet. *c. proposuisti. de probat. Et ita concludunt in vtroq́ membro Inno. Card. Anto. de But. Ioan. de Imo. Panorm. & Felyn. cum concord. in d. c. cum Ioan. Cyn. Saly. in l. in exercendis. C. de fide instru. Bart. in l. heredes palam. in prin. ff. de testam. Imo plene in d. l. Si quis, &c.* Quanto magis contrarium illius scripturæ priuatæ, deß vertrags, nullo etiam penitus sigillo Authentico roboratæ directe per duos testes vel tres idoneos, & omni exceptione maiores, probari potest. Ex quibus iam plus quam liquide infertur, quod domini consiliarij male & contra aperta iura decreuerint Fri. Ro. non admittendum ad probandum contrarium. Et per consequens, quod sua supplicatio fuerit iusta & legitima, & quod ad iustificationem eius admitti debeat.

## THEMA CONSILII LXXXVIII.

Emptor etiam re omnino integra à contractu empti & venditi resilire non potest, inuito venditore, Nisi emptor possit probare se dolo venditoris ad emendum inductum. Dolus autē reipsa interueniens non rescindit contractum, nisi quis probet se deceptum vltra dimidium iusti precij.

Secundo, venditor retinens in re vendita ius hypothecæ pro precio rei venditæ, habet in ea expressam hypothecam, & præfertur omnibus reliquis creditoribus habentibus expressam. Et precio sibi per emptorem non soluto potest per hypothecariam procedere ad venditionem, forma scilicet iuris seruata, & ita consequi suum debitum, &c.

### SVMMARIA.

1 *Contractus nominati statim pariunt actionem, licet à nulla parte sit impletus contractus.*

2 *Agens ex contractu nominato non impleto exceptione submoueri potest.*

3 *Ex contractu innominato non nascitur obligatio, nisi cum ex altera parte contractus sit impletus.*

4 *In contractibus innominatis locum habet pœnitentia re integra, secus in nominatis, &c.*

5 *Contractus nominati re non integra etiam per contrarium consensum resolui non possunt, nisi interueniente actu retrosimili.*

6 *In contractu empti & venditi, quando res dicatur integra.*

7 *Dolus dans causam contractui bonæ fidei rescindit contractum statim*

*statim ipso iure, Secus si re ipsa interueniat in contr. absque proposito.nu.15.*

8 *Dolum allegan ti incumbit onus probandi. Isque probatur ex indicijs perspicuis.num.9.*

10 *Deo soli notus est animus hominis.*

11 *Ea quæ consistunt in animo, licet directe per testes probari non possunt, probantur tamen per indicia perspicua, quæ non possunt interpretari, nisi in illam partem.nu.13.*

12 *Interiora cognoscuntur per exteriora.*

14 *Scholares Hispani Alemanum, quem vino delectari sciebant, ad prandium vocarunt, ipsumq; inebriauerunt, animo scilicet inducendi eum, vt fideiuberet pro ipsis.*

15 *Contractus bonæ fidei, vt empt. & vend. propter decept. re ipsa seu dolum interuenientem absque proposito rescindi non possunt.*

16 *Ius pig. seu hypotheca contrahitur non solum traditione, sed & nuda conuentione. Et nascitur inde actio realis.*

17 *Et excludit omne priuilegium person.18.*

19 *Concludendi modus, & quid petatur in hypotheca.*

## CONSILIVM LXXXVIII.

DOmini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Visis & ponderatis literis super contractu emptionis & venditionis inter hæredes A. K. venditoribus ex vna, & Ia. F. emptore ex altera parte cōfectis, & ad acta Senatus A. signatis & registratis, iunctis illis, quæ talem contractum secuta, & à contrahentib. impleta sunt, super quibus tria præcipue quæruntur, prout in scriptura mihi oblata, latius continetur. Pro quarum quæstionū explicatione aliqua sunt præmittenda. Et in primis pro fundandis responsionibus super secunda & tertia quæstionibus, est præmittendum. Et primu quod contractus
7 nominati seu conuentiones iuris gentium nominatæ, vt sunt conuentiones, quæ transeunt in proprium seu speciale nomen contractus, vt sunt emptio & venditio, locatio & conductio, depositum, commodatum, & alij cōtractus his similes, &c. statim pariunt actionem, pro tanto, quod non requiritur, vt scilicet ex contractu nominato, & ita ex vendito contra emptorē ad restitutionem precij agi possit, quod actor & ita venditor adimpleuerit cōtractum, vel in totum, vel pro parte ex sua persona, & ita econtra, licet secus sit in contractibus innominatis, vbi non potest agi, nisi agens prius adimpleuerit pro parte sua. text. est melior de iure & notabilis, licet vulgatus ad literam in l. iuris gentium. *in princip. & ibi Legist. ff. de pactis.* Nec prędictis obstat tex. in l. Iulianus. §. offerri. cum simil. ff. de actio. empt. & vend. vbi etiam agenti ex contractu nominato, & ita ex empto contra venditorem, ad
2 traditionem rei emptæ obstat exceptio, donec adimpleuerit contractum pro parte sua, & sic videatur idem in contractibus nominatis, quod in contractibus innominatis. Nam adhuc est magna differentia inter cęteras differentias, inter contractus nominatos, & inter contractus innominatos: Quia ex contractu nominato pure, eo ipso quod partes consenserunt, & ita, quod conuentio nominata est in esse producta, oritur ipso iure in ipso puncto obligatio & actio, ante scilicet omne implementum, licet agens ex tali contractu antequam adimpleuerit ipsum pro parte sua, possit repelli per exceptionem, si agat, sicut etiam in contractu nominato conditionali in puncto existentis conditionis nascitur obligatio & actio, sicut ex puro in puncto conuentionis, secus in contractu innominato, vbi non nascitur obligatio etiam mero iu-
3 re, nisi in puncto, quo ipse agens adimpleuerit ipsum contractum pro parte sua. *dict. l. iuris gentium. in princip. & ibi Legista, & præsertim Ang. Peru. post princip. in vers. Sequitur in text. ibi, nec obstat, & valde eleganter d. Ias. in l. Siue apud acta. in vers. tu autem dic clare, in antiqua impressura, in vlt. col. Et ibi declarauit hanc materiam. C. de transactio.*

Item & secundo est notandum, quod licet regulariter 4
in contractibus innominatis locum habeat pœnitentia. *l. Si pecuniam. in princip. ff. de condict. ob caus.* Secus tamen est in contractibus nominatis, vbi etiam re integra ante omne implementum non est locus pœnitentiæ, vt scilicet resoluatur contractus alia parte inuita, sed agi debet ex eo contractu, vt impleatur id, quod conuentum est. *l. Sum ff. de act. & oblig. l. in commodato. §. Sicut autem ff. commod.* l. inciuile. Vbi dicit text. Inciuile atque inusitatum est, quod postulas vt mancipium, quod tradidisti, & eo modo dominium eius transtulisti, inuito eo ex nostro rescripto tibi assignetur, vnde intelligis ancillæ semel emptoris factæ filios etiam postea natos eius dominium sequi, cuius mater eorum eo tempore fuit, sane de precio, si nō hoc probatum fuerit te recepisse, conueni aduersarium tuum. *C. de res vend.* Item licet contractus nominati, qui 5
scilicet solo consensu partium contrahuntur contrario consensu ipsorum contrahentium, re integra resoluantur, per regulam, nihil tam naturale, &c. Tamen re non extante integra etiam contrario sensu non resoluuntur, nisi interueniat actus retrosimilis. *l. ab emptione ff. de pact.* l. 1. & 2. C. quando liceat ab empt. disced. vbi habetur, quod contractus, qui solo consensu contrahuntur, contrario consensu re integra resoluantur. Et declaratur ibi 6
quando res dicatur integra in contractu empt. & vendit. Quando scilicet nec res vendita est tradita à venditore emptori, nec precium nec pars eius ab emptore venditori est solutum vel soluta, etiamsi arrha interuenerit, si autem res non est integra, quia res vendita est tradita, vel precium, vel in totum, vel pro parte solutum, tunc solo consensu non resoluitur cōtractus, sed hoc casu etiam requiritur actus retrosimilis, & ita retrotraditio rei vel precij solutio, &c. Et sic est indubitatissimi iuris, quod emptor, etiam re omnino integra, à contractu empti & venditi, inuito venditore resilire non possit, sicut nec econtra. Multo minus, quando res non est integra, vt in terminis nostris, vbi res venditæ sunt traditæ emptori, & ab emptore soluta est pars precii, quo quidem casu etiam solo cōsensu non posset resolui ille contractus, nisi interuenissent actus retrosimiles, de quo etiam est text. ad lit. in l. de contractu, vbi dicitur, quod contractus emptionis & vend. iure perfectus, sc. per consensum contrahentium, etiam inuito vno ex contrahentibus, etiam per rescriptū Principis rescindi non possit. Dicit enim ibi text. de contractu emptionis & vend. iure perfecto, alterutro inuito nullo recedi tēpore bona fides patitur; Nec ex rescripto nostro, quo iure Fiscū nostrum vti sæpe constitutum est, &c. & l. Ratas. vbi dicitur; Ratas manere semper factas iure venditiones vestra etiam interest. Nam si oblato precio rescindere venditionem facile permittatur, eueniet, &c. Imo si venditor offerat duplum preciū emptori, tamen emptor inuitus ad rescindēdam venditionem vrgeri non debet. *l. Non est, &c.* Et idem est econtra propter naturam correlationis. Hinc etiam dicit text. in l. Si dolo. in fine; Quod si iure perfecta venditio est à maiore 25. ann. intelligere debes cōsensu mutuo perfectam venditionem resolui non posse. *C. de rescin. vend.*

Item tertio clarissimi iuris est, quod licet dolus dans causam contractui bonę fidei, & ita venditioni, rescindat 7
contractum statim ipso iure. *l. eleganter in princip. ff. de dolo d. l. si dolo. in princip.* Tamen alleganti dolum incumbit onus 8
probandi dolum. *l. quotiens § qui dolo ff. de probatio & dict. l. Si dolo. in princip. ibi, præses prouinciæ aditus animaduerterit,* & l. Do-

lus emptoris.& ibi valde pulchra glo. in prin. quæ ponit verba, & actus ex quibus colligitur dolus, cum dolus consistat in animo. *C. de rescind. vend.* Et necesse est, quod
9 probetur ex perspicuis indiciis. l. dolum. vbi dicitur; Dolum ex indiciis perspicuis probari conuenit. C. de dolo. Et sic ibi habetur, quod ea, quæ consistunt in animo, vt est dolus, qui peruenit à malo animo, &c. cum directa
10 per testes probari non possint, cum animus hominis soli Deo sit notus. *c. erubescant. in fin. 32. distin. §. Aequo. Inst. de actio.*
11 Et ideo debent probari per indirectum, per indicia scilicet, quæ prouenniunt ex exterioribus actib. Quia per exteriora cognoscuntur interiora. Et requiritur, *vt patet per*
12 *d. l. Dolum & ibi Paul. de Cast. in 2. notab.* quod sint indicia perspicua, id est, quod non possint interpretari, nisi in malum, secus quando in malum & in bonum. Quia tunc interpretatio fiet in bonam partem, & ita intelligitur dictum Saluatoris Matth. 7. & Lucæ 6. dom inquit: Estote misericordes, vt exponit Beda in Homeliis suis inquiēs, hoc loco nihil nobis præcipi æstimo, nisi vt ea facta, quæ dubium est, quo animo fiant, in meliorem partem interpretentur, quod enim scriptum est: Ex fructibus eorum cognoscetis eos, de manifestis dictum est, quæ non possunt bono animo fieri, vt stupra, blasphemiæ, furta, ebrietates, & similia, de quibus nobis permittitur iudicare, & repetuntur ista verba in ca. 2. incip. Estote, &c. de reg. iuris in antiquis. Et ideo gl. ind. l. Dolum. bene po-
14 nit exemplum in scholaribus Hispanis, qui inuitauerunt quendam ad prandium, & absq; dubio ille inuitatus fuit Alemanus, quem sciuerunt libenter bibere, ipsumque inebriauerunt animo inducendi eum ad fideiubendum pro ipsis. Nam cum ille actus inebriandi non possit interpretari, nisi in malum, vt apparet ex eo, quod postea fecerunt, scilicet inducendo eum, vt pro eis fideiuberet, dolus dicitur probat' ex perspicuis indiciis, &c. Item expresse in iure statutū est, quod contractus bonæ fidei, vt
15 vendi. & emptio & similes propter deceptionem ipsa, seu dolum interuenientem absq; proposito rescindi nō possit. *l. 2. & ibi Legist. Cod. de rescind. venditio. l. Maioribus. iuncta gl. in vero perperam. C. communia vtriusque iud.* Ex quibus omnibus iam plusquam liquido infertur, quod præfatus emptor Iac. Fuchs à prætacta venditione, etiam dato, nullo modo tamen cōcesso, quod reipsa fuisset deceptus infra mille flor. & ita infra dimidium iusti precii, in tali cōtractu inuitis venditoribus redire, nec ipsam quouis temedio rescindere possit, cum sit impossibile, quod dolum ex proposito venditorum probare valeat, sicuti tamen teneretur. Et est indubitatum, ex quo venditores fuerūt domini prædictorum bonorum venditorum, quod ipsi tradendo huiusmodi bona venditæ emptori, & quod habita fuit fides de precio solnēdo, transtulerint dominiū eorum in ipsum emptorem. §. *vendite. Instit. de rerum diuisio.* Et ideo tali casu venditor etiam non potest vēdicare res venditas ab emptore ob non solutum precium in totum vel pro parte, sed debet agere, vt supra ostensum est, ad supplemeotum contractus, &c. Item secunda responsio, sine omni dubio iuri & æquitati consona est. Nam primo indubitatum est, quod per prædicta verba in literis contractus posita, scilicet, Und sollen den Vormündern an statt der Mündlein alle die verkauffte Güeter, &c. sit constituta hypotheca expressa ipsis venditorib. in bonis ven-
16 ditis ipsi emptori pro consecutione precii testantis; Cum talis hypotheca expressa, constituatur solo cōsensu cōtrahentium. l. 1. Vbi dicitur: Pignus non solum contrahitur traditione, sed etiam nuda conuentione, etsi non est traditum. *ff. de pign. act. l. Si tibi §. de pigno. cum simil. ff de pact.*
17 Et actio quæ inde oritur est in rem. l. pignoris, vbi dicit tex. pignoris persecutio in rem parit actionem. & exponit ibi glo. persecutio, id est, cōuentio. l. Pignoris. vbi dicitur; Pignoris vel hypothecæ persecutio in rem est, & 18
dicit ibi gloss. i. in rem, id est, actio hypothecaria, quæ est realis. Leos. Vbi dicitur; Quod habens tale ius reale, præferatur habenti priuilegium personale, inquit enim tex. Eos qui acceperunt pignora, cum in rem habeant actionem, priuilegiis omnibus, quæ personalibus actionibus competunt, præferri constitit. *Cod. qui potior. in pign. habeant.* imo hypotheca nihil penitus habet personalitatis, sed tantum realitatis. *l. 2. C. Si vnus ex pluribus hæredibus creditorum, &c.* per quam quidem hypothecariam actionem creditores contra ipsum principalem debitorem possidentem consequuntur possessionem ipsarum rerum, quæ eis hypothecatæ sunt, donec eis soluatur debitum, pro quo res sunt hypothecatæ. Nam ita concluditur in hypothecaria (Narratis narrādis in libello, &c.) Quare pero mihi 19
assignari possessionem dictarum rerum, vel sic, secundum Ioan. Fab. in d. §. Item Seruiana, &c. Quare peto per sententiam vestram, Domine Iudex, declarari res mihi esse obligatas ex causa venditi, & ita pro precio, & hoc declararo, peto possessionem dictarum rerum mihi assignari. Et licet ista forma sic bona, tamen Bartolo in l. 1. tem alienā. ff. de pig. act. dicit, quod sufficiat in cōclusione petere possessionem rei detinendam, donec de debito satisfiat. Et expeditum est, quod præfati creditores & venditores præferrentur in huiusmodi hypotheca expressa omnib. aliis creditoribus, quibus res postea ab emptore reperirentur hypothecatæ. *l. potior & per tot. istum tit. ff. & Cod. qui po. in pig. hab. c. qui prior est. de reg. iur. in 6.* Et est sine omni scrupulo. Ideo in hoc hic non est insistendum. Et obtentis bonis hypothecatis per hypo. creditores possunt procedere ad venditionem eorundem, vt illis satisfiat de debito, obseruata forma iuris, *per tot. tit. C. de distract. pig. & præsertim seruata forma l. Creditor. eo. tit.*

## THEMA CONSILII LXXXIX.

Si vasallus alienat Feudum licite, sine tamen consensu filii, talis alienatio filio nō nocet, quin possit re:ocare precio restituto, sed vtrum excludatur, si tacuit per annum, ex quo sciuit talē alienationem, vel requiratur cursus 30. annor. ex sequenti Consil. patebit, in quo ponitur duplex intellectus d. c. Titius. & declaratur quis sit verior intellectus.

### SVMMARIA.

1 *Agnatus proximior post annum à tempore scientiæ remouetur à reuocatione Feudi, citra eius consensum legitime aliena. 1.*
2 *Iure reuocandi quanto tempore præscribatur.*
3 *Vbi non reperitur consuetudo Feudalis, iudicandum est secundum l. scriptam, etiam in casibus Feud.*
4 *Verus intellectus ad c. Titius.*
5 *Dictio, etiam, de sui natura implicat casum præcedentem.*

## CONSILIVM LXXXIX.

Omnipotentis Dei auxilio suppliciter implorato, Diligenter viso & ponderato casu mihi proposito, super contingentia facti breuiter respondeo, quod licet expediri iuris sit, quod si vasallus alienauerit feudum antiquum licite & legitime, hoc est, domino feudi consentiente, sine tamen consensu filii, seu filiorum suorum, quod scil. talis alienatio à patre facta, non noceat filiis, quin possint eam reuocare restituto precio, c. hoc quoque ob-

qua obseruandum. *& ibi Iacob. de Bel. in 2. colum in versi. Quæritur si vasal. vbi ponit not. dist. ibi scilicet, primo casu, & post eum Bal. ibi in vlt. colum. versi. vltimo distingue. ibi, primo casu. & Aluar. ibi in 3. colum. versi. vtrum autem pactum patris. ibi. primo casu, aut alienat legitime, &c. & Præpos. Alexand. in vltim. colum. versicul. ideo dum quæritur. ibi, primo casu. in tit. de feud. success. &c. Etsi clientulus. in ti. de alien. feud.* & hoc procedit secundum dd. in d. cap. Hoc quoque seruandum, scilicet quod filius possit reuocare feudum alienatum à patre legitime, siue filius reuocet feudum restituto precio, viuo patre, siue mortuo; Tamen vasallus non habens filios, alienans feudum antiquum legitime, sine consensu proximioris agnati, in remotiorem agnatum, ad quem feudum aliquando esset recasurum, si proximior agnatus à tempore scientiæ, quo
2 scilicet sciuit huiusmodi alienationem factam, tacuerit per annum, remouebitur postea annali præscriptione; Cum per huiusmodi taciturnitatem annalem videatur tacite consensisse in tali alienationem. d. cap. Titius filios. in fin. ibi. si autem alienans habuerit filios masculos, &c. Vel à tempore scientiæ per annum tacuerit etiam, remouebitur. d. c. Titius filios in secundo responso. ibi, quod si Titius filios, &c. intelligendo scilicet. versic. quod loquatur de filio alienantis, & non de proximiore agnato, de quo loquitur primum responsum, quem tex. ibi intelligunt Aluar. & Præpo. Alexan. Et sic hoc modo intelligendo istum text. clare infertur. Ex quo Io. Po. feudum suum antiquum legitime, & ita accedente consensu domini feudi, Episcopi scilicet Cam. licet non interuenerit consensus filiorum suorum, alienauerit in agnatum suum Cer. scilicet ad quem aliquando huiusmodi feudum posset reuerti. Quod si filii eius à tempore, quo sciuerunt huiusmodi alienationem factam, tacuissent, & non contradixissent, quod intelligerentur exclusi à iure reuocandi, per text. ibi in fin. dum inquit: Quia consensit alienationi, vel per annum, ex quo sciuit, tacuit, omnino remouebitur. *in tit. Si de feud. fuit controu. inter dom. & ag. vas. &c.* Tamen tenendo intellectum Bald. ibi secun. quem dicitur ibi, quod si vasal. alienans feudum antiquum legitime scilicet, & non habens filios, quod tunc proximior agnatus demum mortuo vasallo alienatore, reuocare possit feudum, nullo dato precio; Sed si habuerit filios, quod tunc proximior agnatus, etiam viuo vasallo alienatore, reuocare possit, reddito tamen precio, quod tamen in duobus casibus repellatur agnatus proximior. Primus scilicet, si proximior agnatus consenserit alienationi expresse. Secundus si tacite, quia sciuit, & à tempore scientiæ per annum tacuit. Ex quibus clare infertur, filios præfati Io. Po. non esse exclusos præscriptione à iure reuocandi alienationem à pa-
3 tre eorum factam, dato quod sciuerint eiusmodi alienationem à patre eorum factam, & transierint viginti duo anni; Cum huiusmodi iuri reuocandi regulariter non præscribatur minori tempore 30. vel 40. annor. habita distinctione inter præsentes & absentes, *per regulam l. sicut. & leg. omnes. Cod. de præsc. 30. vel 40. annor.* Cum secundum istum intellectum Bald. præsens casus non sit comprehensus in terminis d. §. Titius filios, cum solum loquatur de proximiore agnato vasalli alienantis feudum antiquũ sine eius consensu in remotiorem agnatum, quo quidem casu proximior agnatus, si à tempore scientiæ tacuerit per annum, remouebitur à iure reuocandi, & per consequens, quod hoc modo iste casus remaneat in dispositio-
5 ne iuris communis *d. §. d. l. sicut, &c.* Cum iure feudorum expresse cautum sit, quod etiam in materia feudali, si non reperiatur cõsuet. in feudis, iudicandum sit secun. legem scriptam. tex. est not. licet vulg. in cap. 1. ibi. dum inquit, strenuus autem Legisperitus, sicubi casus emerserit, qui consuetudine feudi non sit comprehensus, absque calumnia vti poterit lege scripta, *in titul. de feud. cog.* Sed certius certo est, quod in consuet. feudorum non reperiatur alius casus expressus, quo excludatur proximior agnatus à iure reuocandi feudum antiquum alienatum sine consensu eius per vasallum possessorem præscriptione annali à tempore scientiæ factæ alienationis, quam in d. c. Titius. qui tamen tex. secun. prædictum intellectũ Bal. loquitur tantum in proximiore agnato vasalli alienantis feudum antiquum volente reuocare secun. dist. prædictam, & non in filio ipsius vasalli alienantis. Ergo casus noster videtur remanere in dispositione consuetudinum Feudalium mer, sc. in d. c. 1. de feu. cog. in terminis iuris communis, volentis quod actioni in personam, & ita iuri reuocandi non præscribatur, nisi præscriptione 30. ann. *d. l. Sicut.* & dicunt Al. & Præp. Alex. met. in d. c. Titius. quod iste intellectus Bal. possit in se esse verus, subiungit tamẽ, quod cum congruat literæ ibi in fi. positæ, in qua expresse pateat, quod filius alienantis erat ille, qui reuocabat, & quod sic prædicta illa sua distinctio non bene adaptetur ad text. ideo ipsi intelligunt, prout supra deductũ est, tamen reuera, salua pace prædictorum dominorum, intellectus Bal. ad fi. d. §. Titius. nedum non congruit literæ ibi positæ, sed expresse ei refragatur: vt patet intuenti literam in fi. iuncta præcedenti. Nam dicit tex. in prin. 4
Quod si Titius filios masculos non habens, partem feudi agnato suo concesserit, agnatus mortuo demum Titio, partem illius feudi nullo dato precio, recuperare potest, & sequitur postea in litera; Quod si Titius filios proprios habeat, precio reddito, etiam viuo Titio scilicet proximior agnatus recuperare possit, vt adaptetur finis ad primum responsum illius §. Item non esset bona congruitas, intelligendo illum text. ibi, quod loquatur de filio alienantis reuocante, quia non ponitur in text. quod si Titius filios proprios habeat, precio reddito etiam viuo Titio filii eius reuocabunt. Et sic non est congrua illatio. Imo inepta & impropriissima dicendo; Quod si Titius filios masculos haberet, filius reuocabit, quod etiã confirmatur ex fallentia ibi posita, dum in litera sequitur, quod si cõsensit alienationi, vel per annũ, ex quo sciuit, tacuit, omnino remouebitur: Ecce, quod propter quatuor verba singularis numeri, sc. Consensit, Sciuit, Tacuit, Remouebitur, ibi in text. posita, aperte patet, quod loquitur etiã in fine de proximiore agnato, volẽte reuocare, quando Vasallus alienãs habuerit filios, sicut in primo casu. alias esset ineptissima illatio, dicendo sc. quod si Titius filios proprios haberet, precio reddito, &c. intelligendo scilicet, quod si filius consensit Sed in tex. fuissent posita absque dubio illa verba: Si mens sc. litera fuisset in fine decidere de filiis vasalli alienantis, volentib. reuocare, quod Titius, si filios proprios haberet, precio reddito, etiam viuo Titio, quod si consenserint, vel per annum, ex quo sciuerint, tacuerint, omnino remouebuntur. Et ita proximior agnatus in casu, quo vasallus non habuerit filios, & in secundo casu, quo habuerit sc. filii si nõ consenserint vel tacuerint per annum, remouebuntur. Item quod intellectus Al. & Præpo. ad d. vers. Quod si Titius filios proprios haberet, nõ solum non congruat literæ, sed etiam quod litera talẽ intellectum nullo modo patiatur. innuit illa implicatiua (etiam) ibi in text. posita, de cuius natura est, (per iura vulg.) vt implicet casum præcedentem, scilicet, quod etiam si Titius haberet pro- 6
prios filios, etiã proximior agnatus possit reuocare feudum ab agnato, in quẽ facta est alienatio, viuo etiã alienatore, dato tamẽ precio. Et illa videtur esse syncera veritas

 ad præa

ad prædictum text. cum in princ. & in fine loquatur de proximiore agnato reuocante in princ. scilicet quando alienans non habuerit filios, & quod vtroq; casu excludatur annali præscriptione, si à tempore scientiæ per annum tacuerit, in nulla vero parte text. loquatur de filiis alienantis, volentibus reuocare. Et ista videntur confirmari per ea, quæ decidit gl notab. in d. vers. Titius. communiter à Doctor. ibi approbata, in quantum vult, quod tex. ibi excludeos proximiorem agnatum annali præscriptione, si per annum à tempore scientiæ tacuerit. &c. solum loquatur quando alienatio facta est in remotiorem agnatum, secus si sit facta in extraneum, *per reg. d. l. Sicut.* Nec obstat si obiiceretur, quod isto casu esset eadem ratio in proximiore agnato, & filio alienantis, reuocare volentib. facta scilicet alienatione in agnatum remotiorem. Cum vtroque casu ctat ad eum reuersurum: Quia ad hoc respondeo, quod nō est par ratio; Cum proximior agnatus, quando scilicet alienans non habebat filios, mortuo vasallo feudum reuocare possit, nullo dato precio. *d. §. Titius. in princ.* Filius autem volens reuocare, siue viuo siue mortuo patre alienante, tenetur restituere precium, vt patet per ea, quæ supra in princ. adducta sunt. Si ergo filius vtroq; casu in hoc grauetur, quod teneatur ad restitutionem precii, non mirum si in alio alleuietur seu adiuuetur, ne scilicet contra eum currat præscriptio annalis, etiam facta alienatione in remotiore magnatum. *argu. eorum, quæ habentur & notantur in l. Eum qui. in princ. ibi. exonerare petitorem probandi necessitate. ff. de iureiur.* per quæ omnia finaliter videtur inferri; Quod quando Vasallus alienans Feudum antiquum legitime, qui habet filios, sine tamen consensu eorundem filiorum, quod filii volentes scilicet reuocare eum restitutione precii, non excludantur præscriptione annali ab huiusmodi iure reuocandi in alienatione facta in agnatum, *scilicet per regulam, Nemo plus iuris, &c. Item per tot. tit. ff. & C. de hered. vel act. vend. per not. in l. per diuersas. & in l. ab Anastasio. C. Mandati & per prealleg. glo. in d. vers. Titius.* Et ista decisio videtur mihi ex prædictis vera, & iuri & æquitati consona, ne scilicet filius excludatur annali præscriptione à Feudo antiquo, non quidem ex prouisione patris, sed maiorum suorum, & ita ab acquisitione acquisita, tamen non audeo pro constanti firmare.

## THEMA CONSILII XC.

Quod bona Ecclesiastica & ad pios vsus deputata non possint nec debeant à laicis, nec etiam ab ipsomet Imperatore, vel aliis Regib. & Principibus, cum nec possessio, nec dominium huiusmodi rerum penes eos consistat, occupari, aut quouis titulo in laicos alienari, vel ad prophanos vsus cōuerti, sed debeant remanere in eo casu, ad quem sunt deputata, vel si vsus deputatus desinat, ita quod in illum ob aliquam causam conuerti non possint, ad alium æque pium conuerti. &c. Materiam huius Consilii vide supra Consi. 48. per tot.

### SVMMARIA.

1 *Bona omnia appropriata Ecclesiis, dicuntur esse dedicata Deo, vnde transferens ea ad vsum prophanum, est fur, raptor, & sacrilegus.*

2 *Propriis cuiusque vsibus applicari non debet, quod pro communi vtilitate datum est.*

3 *Bona Ecclesiastica sunt principaliter deputata pro indigentibus etiam laicis, non solum clericis.*

4 *Princeps summus, vt Imperator, etiam non habet facultatem disponendi de rebus Ecclesiæ.*

5 *Laicis de iure ciuili adempta est omnis potestas disponendi, tam de bonis, quam personis Ecclesiasticis.*

6 *Inuadens rem alterius ex titulo aperte inualido, dicitur illam rapere.*

7 *Alienatio omnis rerum immobilium, vel etiam mobilium preciosarum, quæ seruando seruari possunt, Ecclesiarum Monasteriorum, Hospitalium, vel aliorum piorum locorum, regulariter est prohibita, paucis quibusdam casibus exceptis, quibus res Ecclesiasticæ, seruata ea solennitate, quæ de iure Canonico requiritur, alienari possunt. vt nu. 9. & 10.*

8 *Ecclesia nunquam moritur, sed semper est perpetua: item nec bona & res eius pro sustentatione deseruientium Ecclesiæ.*

10 *Alienatio rerum immobilium Ecclesiasticarum quibus casibus, & quibus ex causis fieri possit.*

11 *Balthassaris Regis Babylonia exemplum ad animum reuocare deberent omnes inuasores & distractores rerum Ecclesiasticarū.*

12 *Auaritia est radix omnium malorum, & idolorum seruitus, cum auarus sit verus idololatra.*

13 *Ecclesiis, Hospitalibus, vel aliis piis locis data vel relicta, ad certum aliquem vsum, qui si tractu temporis desinat, vel ex alia iusta causa deficiat, debent tamen talia bona ad alium pium vsum conuerti & non ad vsum prophanum tradi, &c.*

14 *Potestas Ecclesiastica & secularis tenentur sibi inuicem mutuum auxilium præstare.*

## CONSILIVM XC.

OMnipotentis Dei auxilio suppliciter implorato. Diligenter visis & ponderatis facti contingentia & literis mihi exhibitis, ad quæstiones propositas respondeo. Et primo, cum villæ & alia bona sunt dedicata, concessa, & deputata Ecclesiæ parochiali & Monasterio G. nullo modo poterunt inde abstrahi, seu alienari, nec in alios vsus conuerti, vt ex sequentib. plusquam clare patebit.

Et primo, cum constet, quod omnia bona data & ap- 1 propriata Ecclesiis, dicantur esse oblata Deo, & ita quod sint Christi & Ecclesiarum. c. qui abstulerit; vbi dicitur; Qui Christi pecunias & Ecclesiæ rapit vel fraudat, homicida est. & c. Nulli liceat. & c. quicunque. vbi dicitur; Quicunq; militū, vel cuiuscunq; ordinis vel professionis persona, prædia Ecclesiastica à quocunq; Rege vel Principe seculari susceperit, vel inuaserit, nisi ea prædia Ecclesiæ restitueret, excommunicationi subiaceat. c. prædia. cū concor. 12. q. 2. in quib. expresse habetur, quod tales sacrilegi sint censendi. Et dicit tex. in c. 2. Qui res Ecclesiæ petunt à Regib. & horreodæ cupiditatis impulsu egentium substantiā rapiunt, irrita habeantur quæ obtinent, & à cōmunione Ecclesiæ, cuius facultatē auferre cupiunt, excludantur; *Extra, de reb. Ecclesiæ non alien.* Et dicit tex. in Canonib. valde iniquum & ingens sacrilegiū esse, oblata vel relicta Ecclesiæ ab his, à quibus maxime seruare conuenit Christianis, & super omnia à Principib. & primis regionum, in aliud transferri vel conuerti. Sunt. n. huiusmodi bona, quo ad sustentationem ipsorum pauperum. *ca. quoniam. quicquid habes si. & sunt verba S. Hiero. 16. q. 1.* Hinc dicit tex. in c. 3. de præb. Extra; Ratio nulla permittit, vt quod 2 pro communi vtilitate datum esse cognoscitur, id propriis cuiusquam vsibus applicetur. Et subaudit ibi gl. applicetur, id est, appropriet, scilicet, vt tanquam proprium reputet, quod est Ecclesiæ. Et sic est ibi casus in d. c. 2. de rebus Eccle. non alien. vt ibi etiam expresse notat Pan. in 2. notab. Quod bona Ecclesiarum sint principa- 3 liter deputata pro indigentibus, non solum clericis, sed

etiam

etiam laicis. *c. videntes. 12. q. 1.* Et quod etiam Imperator, &
4 ita summus Princeps nullam habeat facultatem disponendi de reb. Ecclesiæ, pulcher est text. licet vulg. & sunt verba S. Ambrosii in c. Conuenior. Vbi inter cætera dicitur; Ad Imperatores palatia pertinent, ad sacerdotes
5 Ecclesiæ. 23. *q.* 8. Imo etiam de iure Ciuili, laicis omnis potestas disponendi tam de bonis, quam de personis Ecclesiasticis adempta est. *Authen. Sancimus. alias statuimus, & in corpore vnde sumitur, cum simil. Cod. de Episc. & cler.* Et sic per prædicta iura, & præsertim d. ca. 1. de rebus Ecclesiæ non alien. &c. in verb. rapiunt, quod etiam ad huc expresse
6 notat Panor. in 3. notabili, quod inuadens rem alterius ex titulo aperte inualido, dicatur illam rem rapere, quia datum ab illo qui de iure dare non potest, pro non dato habetur. c. quod autem. Vbi dicitur in fine; Nihil agi videtur, quia pro non dato habetur, quod ab illo datur, qui non potest de iure donare. De iure patron. & c. Daibertum; Vbi dicitur, qui nihil habuit, nihil dare potuit. 1. *quæst.* 7. Quod etiam procedit de iure ciuili. l. traditio. in princip. Vbi dicit Vlpian. Traditio nihil amplius transferre debet vel potest ad eum, qui accepit, quam est apud eum, qui tradidit. Si igitur quis dominium in fundo habuit, tradendo id transfert; Si non habuit ad eum, qui accepit nihil transfert. *ff. de acq. rerum dom.* Sicut etiam damnatus ab eo, qui non habet ius condemnandi, non dicitur condemnatus. Cum condemnatio talis non valeat. *l. 1. in fin. ff. de pœnis leg. 2. Cod. eodem tit. &c.* Sequitur iam ex prædictis breuiter adductis, quod bona Ecclesiarum non possint ex laicis, etiam ab ipsomet Imperatore, vel aliis regibus & principibus, cum nec possessio, nec dominium huiusmodi rerum Ecclesiæ, consistant penes eosdem, occupari, aut quouis titulo in laicos alienari. Et per consequens, quod alienatio ab eis, cuiuscunque præeminentiæ vel dignitatis fuerint; facta, tanquam à non dominis sit ipso iure nulla, & quod penitus nihil iuris, nec dominii transferant vel transferre possint in eos, in quos alienatio huiusmodi de facto facta est. Et ita quod accipientes vel inuadentes res Ecclesiæ huiusmodi titulo à iure reprobata, & à non domino, dicantur il-
7 las rapere Prælatis & Clericis, &c. Est enim omnis alienatio rerum immobilium Ecclesiarum, Monasteriorum, Hospitalium, & aliorum locorum piorum, quocunque titulo siue donationis, siue venditionis, siue permutationis, &c. fiat, regulariter de iure prohibita. *De iure ciuili enim hoc patet per §. Nos igitur, per totum, in Authent. de non alien. & permut. reb. Eccle. colum. 2. §. hoc vero iubemus. in Authen. de alie. & emphy. coll. 9. cum concord.* & contra facientes atrocissimis pœnis afficiuntur. *de quib. in l. Iubemus. la 2. C. de sacrosanct. Eccle. & §. quia vero Leonis. in Authen. de non alie. reb.* & dicit Imperator in d. l. Iubemus, inter cætera: Ea enim quæ ad beatissimæ Ecclesiæ iura pertinent, vel posthac forte peruenerint, tanquam ipsam sacrosanctam Ecclesiam & religiosam, intacta conuenit inuiolabiliter custodiri, vt sicut ipsa religionis & fidei mater perpetua est, ita eis patrimonium iugiter seruetur illæsum. Et ista l. Leonis Imperatoris fuit prima, quæ fuit facta super prohibitione alienationis bonorum immobilium Ecclesiasticorum, *vt patet in Auth. de alien. & emphy. §. quia vero Leonis.* Et licet fuerit localis, sc. in Ecclesia Constantinop. Tamen per alios Imperatores fuit extensa ad alias quoque Ecclesias, & pia loca, vt per iam supra adducta claret. *& Authent. in hoc ius porrectum. C. eod. tit.* Et inquit Paul. de Cast. in fi. d. l. Iubemus, in hæc
8 verba prorumpens: Nota quod Ecclesia nunquam moritur, sed semper est perpetua. *facit cap. Si gratiose. de rescript. libr. 6.* Et quod debet habere bona similiter perpetua pro sustentatione deseruientium Ecclesiis, quod est contra hæresin istorum de Bohemia, qui dicunt contrarium; quod procedit ex summa superbia; Cum velint plus sapere, quam omnes, qui fuerunt mille annis retro. Hæc ille, &c. *Idem probatur per infinita cc. iur. Cano. vt dict. cap. Nulli liceat. & d. c. qui abstulerit. & c. Monemus. cum simil. 12. qu. 2. & c. 2. & si quis. & cap. per totum. de rebus Ecclesiæ non alien.* Item expeditum est, quod à prædicta regula, solum duo vel quatu- 9
or casus excipiantur, ad quos omnes alii reducantur: In quibus scilicet tantum permissa est alienatio rerum immobilium vel mobilium preciosarum Ecclesiarum, quæ seruando seruari possunt; Cum illa secun. dd. æquiparentur, scilicet causa necessitatis, quando Ecclesiam vrget debitum. *Auth. Hoc ius porrectum canonisata 10. qu. 2. ca. Hoc ius. §. Hoc ius porrectum, &c.* vel causa pietatis pro redemptione captiuorum, vel pro alimentis pauperum. *cap. Aurum Ecclesia. 12. qu. 2.* vel causa vtilitatis Ecclesiæ. *cap. sine exceptio. ead. cau. & quæst.* vel causa incommoditatis. *cap. Terrulas, ea. cau. & quæst. de quibus est gloss. singularis & notab. super Rub. 12.*
*qu. 2.* Et ad hoc vt valeat alienatio rerum immobilium vel 10
alicuius rei immobilis Ecclesiæ, Monasterii vel Hospitalis, &c. subsistente scilicet aliqua legitima causa ex prædictis, scilicet necessitatis vel vtilitatis Ecclesiæ, propter quam scilicet possit fieri alienatio, siue venditio rerum immobilium Ecclesiæ, vel Monasterii, &c. requiritur quod interueniant solennitates saltem requisitæ à iure Cano. ad huiusmodi alienationem scilicet, quod præcedat tractatus totius cleri, &c. Item quod interueniat autoritas superiorum, consensus capituli, & subscriptio clericorum, *ita probatur per tex. in dict. Auth. Hoc ius porrectum. & ibi dd. & dict. cap. sine exceptione. & dict. cap. nulli liceat. & ibi dd. cum concord. de rebus Ecclesiæ non alien.* Et sic in huiusmodi alienatione requiritur causæ cognitio, scilicet, quod alienatio tendat vel in necessitatem vel vtilitatem Ecclesiæ, qua quidem causæ cognitione omissa non teneret alienatio. Nam ad hoc requiritur tractatio, *vt pulchre inquit Innoc. in cap. vnico. ad fin. ibi. nisi permisso tractatu. Extra. vt Eccles. benefic. sine diminutione confer.* Et nisi illa alienatio perpetuo fiat in casu à iure concesso, & etiam seruata illa forma siue solennitate, ipsa est ipso iure nulla. Nam vt probatum est, alienatio illa sine iusta causa à iure prohibetur. *d. cap. Nulli liceat, cum iurib. prealleg. in cap. 1. de reb. Eccl. non alien. in 6. & est bonus text. in Clem. 1. eod. tit.* Ergo est ipso iure nulla. *facit l. non dubium. C. de legib. c. ea quæ contra ius, & c. de reg. iur. in 6.* Item isto casu, quando sc. subest causa alienationis, si non seruetur forma dicta, & ita solennitas iuris Ca. adhuc omissio huiusmodi formæ inducit nullitatē alienationis. *c. tua. cum simil. de his, quæ fiunt a præl. sine consens. &c.* Quamuis plures requirantur solennitates à iure Ciuili. *d. Auth. hoc ius porrectum.* quæ tamen omnes hodie non sunt necessariæ, si sc. interuenerint supradictæ, & ita enumeratæ in d. c. sine exceptione, secundum doctrinam Panor. *in d. c. nulli liceat. & in d. c. tua (mihi in 2. colum.) vers. Sed extra gloss.* Quia, *vt dicit Paul. de Cast. in d. Authen. Hoc ius porrectum. & c. in vers. Circa secun. par. in fin. vers. Ideo dicit.* Authentica fuit canonisata, vt videatur affectus Principis erga Ecclesias, non vt Ecclesia eam recipere voluerit de necessitate. Et si inuasores bonorum Deo, Ecclesiis & pauperibus dedicatorum & oblatorum de facto appropriantes sibi ipsis huiusmodi bona, reuocarent ad animum historiam & exemplum Balthasaris Regis Babyloniæ filii Regis Nabu- 11
godonosor, inuadentis vasa sacra, per patrē suum de templo asportata, vt scribitur Dani. 5. & plures alias historias etiam gentiles, præsertim istam de auro Tholosano, absq; dubio abstinerent ab huiusmodi illicitis inuasionib. &c. Et ideo bene dicit tex. in c. Auaritiæ. de elect. in 6. Auari- 12
tiæ cæcitas, & damnandæ ambitionis improbitas aliquorū

animos

animos occupantes, eos in illam temeritatem impellunt, vt quæ sibi à iure interdicta nouerint, exquisitis fraudibus vsurpare conentur. Hinc dicit scriptura Eccles. 18. ca. Post concupiscentias tuas ne eas, mens etiam potentiæ auida nec abstinere nouit à vetitis, nec gaudere concessis, nec pietati adhibere consensum, vt habentur hæc verba transsumptiue, 47. distin. c. virum. Et inquit Beatus Ambrosius, quod meos auari semper vinculis cupiditatis sit astricta, semper aurum, semper argentum videat, semper redditus computet, satius intueatur aurũ, quam solem, ipsa eius oratio & supplicatio ad DEVM aurum quærit &c. Et post pauca subiungit, interdum etiam vsurarie nequissima ex ipso auro aurum nascitur, sed nec satietas vnquam vel finis aderit cupiditati, &c. Et reassumuntur ea. dist. c. Sicut hi qui. Et ideo sicut fideli homini totus mundus diuitiæ sunt, ita infideli, nec obolus quidem totus mundus est. 14. *quæst. 4. c. quid dicam.* Sed quid opus est pluribus; Cum auarus sit vetus idolatra, vt inquit Apost. ad Ephes. 5. quod omnis fornicator, aut immundus, aut auarus, quod est idolorum seruitus, non habeat hæreditatem in regno Christi & Dei, &c. Quapropter non est mirum, quod isto tempore propter auaritiam, quæ ab initio mundi nunquam fuit maior, vt patet ex manifestis vsuris, quas quotidie sine omni formidine exercent vsurarii, & præsertim die Vmbschläger / dieselben frommen Leuth / & nephariis ac sacrilegis inuasionibus & occupationibus omni timore Dei remoto, bonorum Ecclesiæ, in præiudicium maximum ministrorum verbi Dei & pauperum, ita Dei & experientia docet, in mundũ venit, vt inquit Paulus in præd. c. &c. propter hæc enim venit ira Dei in filios diffidentiæ, Nolite, Ergo, &c. Et tamen adhuc iactant eiuscemodi vsuras sine omni tempore exercentes, & bona Ecclesiastica inuadentes, sacrosanctissimum Euangelium, & verbum Dei, qui tamen ab Euangelio alienissimi sunt, vt patet ex fructibus eorum, secundum quod scriptum est: Ex fructibus eorũ cognoscetis eos. Et quod horrendissimum in eis est, negant se facere contra Deum, & peccare in tantis facinoribus; Quod proprie videtur esse peccatum in Spiritum S. Cum non agnoscant peccatum eorum, & dicunt, peccatum non esse peccatũ. Quare impossibile est, quod Deus eos respiciat durante huiusmodi impœnitentia eorum vt scriptum est Esa. vlt. Ad quem autem respiciam, nisi ad pauperculum & contritum spiritum, & trementem sermones meos? item cum certi iuris sit, quod data, oblata, & relicta in certum pium vsum, si iste vsus desinat, vel
13 in ipsum, propter aliquam certam causam, conuerti non possint, quod talia debeant ad alium pium vsum conuerti. *l. legat. ciuitati.* & ibi valde not. Bart. *in 2. colum. versic. Et per hoc dixi. ff. de v, vsr. legat. Et ad hoc alludit notabiliter text. in d. l. legat. ciuitati. Bart. in Rep. l. 1. in 2. quæst. in princ. in fin. C. de sacros. Eccles.* decidit, quod si aliquis reliquerit diuiti, quem putabat inopem, quantũ ad se recte relinquit ad pias causas. *argum. 42. dist. c. Quiescamus*, sed ab illo diuite forte legata essent auferenda, & conuertenda in alium vsum, &c. *faciunt & ea quæ pulchre not. Bart. in l. pater. §. Tusculanus. ff. de legat. 3. Panor. in c. Nos quidem. de testam.* Quanto magis bona oblata, & data, ac acquisita præfatis Ecclesiæ Parochiali in Gu. & Monasterio monialium extra vrbem sito, debebunt inuiolabiliter & intacta manere apud eandem Ecclesiam parochialem: dato quod vita regularis in huiusmodi Monasterio desinat, ob quam tem hic cessat disputatio, qua quæritur, per quem debeat fieri conuersio legati vel relicti aut dati, pii loci vsus & causa cessantis, in alium pium vsum; Cum Ecclesia parochialis ciuitatis Gu Dei auxilio nunquam cessabit. Ideo præfata bona apud eam perpetuo omni iure diuino & humano remanere debent, & quod inuadentes ea sures sacrilegi, & raptores censendi sint, & pœna sacrilegii puniendi. Et cum (vt proh dolor apparet) Ecclesiastica potestas forsitan non possit efficere nostro tempore, vt bona sæpe prænominata apud dictam Ecclesiam parochialẽ permaneat, sed forsitan libenter etiam impediret, vt absque dubio multi alii affectent quocunque titulo colorato ad se talia bona aduocare, recurrendum est in defectum, & etiam propter impotentiam Ecclesiasticæ potestatis ad Regem Bohemiæ, & ita ad secularem potestatem. Cum potestas Ecclesiastica & secularis teneãtur sibi inuicem mutuum auxilium præstare. *c. Cum ad verum. 96. dist.* Ex quib. omnibus plus quã liquido infertur, sæpenominata bona nullo iure posse à prætacta Ecclesia parochiali pro sustentandis ministris eiusdem auferri, & in alium vsum etiam piũ conuerti. Et Deus illuminet Reg. Mai. vt ista pro officio suo curet & efficiat. Et ita vt inueniat locum, quod scribitur in dict. cap. quid dicam. 14. quæst. 4. Vbi inter cætera ait diuus ille Augustin. Hæc vtique atque huiusmodi male possidentur, & vellem vt restituerentur, sed non est quo iudice repetantur, &c. 14

## THEMA CONSILII XCI.

Facta diuisione Feudi paterni inter fratres, si vnus ex fratribus moritur, relicto filio claudo & demente, & filiabus, tunc si filius fratris mortui tale vitium habuit à natura, vt quia ita natus est, non est feudi capax, sed feudum reuertitur ad patruũ suum vel filios patrui, qui tenentur claudum & dementem secundum qualitatem suæ personæ & feudi alere, & sororib. suis congruas dotes constituere. Nec possunt sorores vel earũ mariti aliquod ius sibi vendicare ex bonis feudalibus, nec administratione bonorum, vel personæ ipsius se ingerere, &c.

### SVMMARIA.

1 *Filiæ fœminæ regulariter non succedunt in Feudo.*

2 *Mutus, surdus, vel aliter imperfectus à natura in Feudo paterno non succedunt, secus si huiusmodi morbus esset ex accidenti, & quæ sit ratio diuersitatis. nu. 3.*

4 *Fortius est, quod duabus firmatur radicibus quam quod vna sola.*

5 *Casus, qui priuant mutum, surdum, claudum, furiosum, &c. ratione vitij naturalis à successione feudi paterni, sunt intelligendi vel restringendi, vt tamen de huiusmodi bonis alantur, &c.*

6 *Proximiori agnato defertur ex l. 12. tabu. curatio furiosi, prodigi &c. si est habilis, & hæc eadem intelligenda sunt de mutis & surdis, &c. nu. 7. licet sint agnatæ vel cognatæ proximiores, num. 8.*

## CONSILIVM XCI.

OMNIPOTENTIS Dei auxilio suppliciter implorato, &c. Præmissæ decisiones adeo sunt claræ, vt non indigeant aliqua probatione. Cum expeditum sit, quod 1 regulariter filiæ fœminæ non succedant in feudo. *cap. 1. §. filia. de feu. success. cap. . §. ad filias. cum similib. in ti. de grad. success. in feu.* Item, quod claudus, mutus, surdus, vel aliter imper- 2 fectus à natura, & ita est tali vitio natiuali natus, ita quod domino feudi seruire non possit, in feudo paterno non succe-

ſuccedat, ſecus ſi eſſet ex accidenti per tex. rotundum, in c. 1. ſecundum verum intellectum, quem ponit ibi Petr. de Cer. & ſequuntur ibi Aluar. & Præpoſ. Alex. &c. in qua ſententia etiam reſidere videtur Bald. ibi in ſua notab. diſtin. in tit. An mutus vel aliter imperfectus, &c. & fuit originaliter intellectus ante Pet. glo. in §. mutus. Si bene intelligatur in tit. Epiſ. vel Abba. &c. Nam ſecundum illũ intellectum, & verum, & totus ille tit. loquitur in feudo paterno. Et ibi in prima parte dicitur, quod mutus, claudus, vel aliter imperfectus ſcilicet, vt ſeruire non poſſit, ex accidenti non perdat feudum. In ſecunda autem parte dum text. dicit, quidam dicunt eum qui talis natus eſt, Feudum retinere non poſſe, quia ipſum ſeruire nõ valet; Sic dicimus, in clerico, in fœmina, & ſimilibus, &c. loquitur, vt apparet in muto, ſurdo, claudo, &c. vel aliter imperfecto, ita nato, quod ſc. feudum retinere non poſſit.
3 Et eſt ratio diuerſitatis ſecun. dd. quia quando morbus eſt ſolum ex accidenti, tunc feudum habuit originem fundamenti, nedum in perſonam ſui, ſed etiam in perſonam patris, & aliorum aſcendentium, vnde fortius eſt,
4 quod duabus radicibus firmatur, quam quod per vnam ſolam. §. 1 *de conſang. & vter. fratr. col. 6.* Sed quando vaſallus à natura ita naſcitur imperfectus, tunc cõtractus iſte feudalis deuenit in perſonam ſui ad caſum, in quo non potuit vnquam conſeruari in ſuo ſtatu, & ideo vitiatur. *l. generaliter, & l. Vicarius. ff. de fideiuſſ.* Et ſic patet, quod d. c. 1. procedat in feudo antiquo & pater. quando morbus venit ex accidenti, & in ſecunda parte, quando à natura. Et illud ius mitigat ſuum rigorem. Nam in omnibus caſibus in quib. perpetuus morbus mutitatis, clauditatis, ſurditatis, vel furioſitatis, &c. priuat mutum, claudum, ſurdũ,
5 vel furioſum retentione feudi, inducitur hæc æquitas & humanitas, quod tales alimentari, & ſuſtentari ex huiuſmodi feudo debeant, ſi aliunde, vnde ſe alere poſſint, nõ habeant, attenta ſcilicet conſideratione qualitatis feudi, & cõditione perſonarum. d. §. Mutus. & in quantum text. ibi in fin. dicit, quod tale feudum reuertatur ad Dominũ, intelligitur de feudo nouo. Nam ſecundum verum intellectum eſt ibi caſus, quod ſi quis acquiſierit feudum de nouo, & poſtea ex accidenti efficiatur mutus vel aliter imperfectus, retinere ipſum non poſſit, per rationem ibi à dd. aſſignatam, & tale feudum nouum reuertitur ad dominum. Et pluſquam certum eſt, quod Pe. Gu. nõ poſſint ſe vt curator ſæpenominati claudi, & imperfectæ naturæ, ſiue mente capti adminiſtrationi ingerere, nomine
6 vxoris ſuæ, fratris ipſius, &c. Cum proximioris agnati ex l. 12. tab. deferatur curatio furioſi, vel prodigi, ſi ipſe fuerit ad hoc habilis, alias prætor prouidebit ei de curatore datiuo. *l. ſæpe. iuncta glo. 1. quam l. reputat Bald. ibi notab. ff. de curat. fur.* & l. Ne lucrum. Vbi habetur, quod frater emancipa-
7 tus, fratris ſui legitimus tutor fit. C. *de cur. furi.* Et quod iura diſponant, quod ſcilicet proximior agnatus ſit tutor vel curator furioſi, vel mente capti vel prodigi, vendicat ſibi locum in mutis, ſurdis, cæcis, &c. *glo. eſt ſingu. in l. creationib. in verb. lex. ſcilicet 12. tabu. C. de Epiſc. audien. Bal. in d. l. ſæpe.* Et cla-
8 rum eſt quod etiam remotior agnatus qui excluditur ab hæreditate, præferatur in cura vel tutela, proximiori agnatæ vel cognatæ, etiam ſorori. l. 1. §. Interdum. Vbi dicitur; Interdum alibi hæreditas eſt, alibi tutela, vt puta, ſi eſt conſanguinea pupilli. Nam hæreditas quidem ad agnatum pertinet; Tutela autem ad agnatum. l. Agnato. alias penul. in prin. vbi eſt tex. ad literam, quod agnatus & patruus excludant in tutela ſororem cõſanguineam impubetis *ff de leg. tut.* Ex quibus omnibus liquido infertur, quod præfatus P. à G. ſæpenominatus filius Geor. io prædictis bonis feudalibus, à quibus ipſe iure fuit excluſus propter vitium eius naturale, & pecuniis inde collectis, etiam poſt mortem ſæpenominati claudi, & dementis filii Geor. in Chriſto defuncti, non ſolum nullum ius nomine vxoris ſuæ habeat, nec aliquod in eis prætendere poſſit, ſed quod etiam non poſſit ſe ingerere tanquam affinis, nomine ſcilicet vxoris ſuæ adminiſtrationi ſiue curæ, nec perſonæ ipſius claudi, & dementis, & bonorũ eiuſdem, &c.

## THEMA CONSILII XCII.

In ſucceſſione agnatorum ſimultaneam inueſtituram habentium mortuo vno ex agnatis, ſine filiis maſculis, &c. qui relinquit poſt ſe duos fratres ſibi agnatos in 4. vel 5. forte gradu attinentes, & eorundem prædefuncti fratris filium ſibi agnatum in gradu vlteriori, præferuntur dicti duo fratres filio fratris eorum mortui, tanquam gradu proximiores, & ſic ius repræſentationis in ſucceſſione agnati remotioris, quam patrui ſibi locum non vendicat. Et hoc etiam in terminis feudalibus iuris communis conſ. feudalium, &c.

### SVMMARSA.

1 *Ius præſentationis tantum in duobus caſibus vendicat ſibi locum de iure nouiſſimo Auth. de iure autem Inſtit. & C. vltro tantum. nu. 2.*

2 *Et hæc non tam in allodialibus quam in ſucceſſione feudi paterni habent locum, nec obſtat ſimultanea inueſtitura, quæ ſemper intelligitur ſalua gradus prærogatiua. nu. 4.*

## CONSILIVM XCII.

Domini noſtri Ieſu Chriſti auxilio ſuppliciter implorato, &c. Pro euidentia ſupra datæ reſponſionis breuiter eſt præmittendum; Quod ius repræſentandi, & 1
ita beneficium quod habent filii, vt ſuccedant in locum patris eorum, tantum in duobus caſibus vendicat ſibi locum. Primus eſt in ſucceſſione aui, & aliorũ aſcendentiũ §. *cum filius. Inſtit. de hære. quæ ab inteſt. deſer.* Secundus caſus eſt, quando agitur de hæred. patrui carnalis, qui ſit in tertio gradu. *text. eſt in §. Reliquum in verſ. huiuſmodi priuil. in Auth. de hære. quæ ab inteſt. deſ. colum. 9.* & ibi Angel. in tertio notab. ad literam dicit, quod in collateralibus ſolum filius obtineat locum patris in ſucceſſione patrui carnalis, qui ſit in tertio gradu. Secus ſi agatur de ſuccedendo aliis tranſuerſalibus in vlteriore gradu, quia tunc filius in locum patris non ſubrogatur, per illum text. quod dicit notandum, &c. Et de hoc etiam ſunt tex. aperti in §. Si vero neque fratres. vbi dicit tex. Si vero neque fratres nec filios fratrum defunctus reliquerit, omnes deinceps à latere cognatos ad hæreditatem vocamus, ſecundum vniuſcuiuſque gradus prærogatiuam, vt viciniores in gradu reliquis præponantur, *in Auth. de hæred. quæ ab inteſt. deſer. col. 9. & in Auth. poſt fratres. la 2.* & ibi Bar. dicit, quod tantum filius intret in locum patris, quando agitur de hæreditate aui vel patrui. Et ſequuntur Sal. & Paul. de Caſt. ibi poſt Cyn. *C. de leg. hæred.* Idem conſulendo tenuit Alexan. de Imol. *in conſ. 44. incip. videretur prima facie dicendum, in pen. colu.* & valde notanter Philip. Decius in l. Si auiæ, *in fin. 2. colum. cum prin. ſequentis.* Cod. de ſucceſſ. edicto. vbi hæc confirmat manifeſta ratione, quia ſecundum iura C. & Inſtit. filius omnino non intrabat in locum patris in ſucceſſione tranſuer- 2
ſalium. §. *Si plures. Inſtit. de legitima agna. ſucceſſ. ad idem text. in leg. conſanguinitatis iure. Cod. de legit. hæred. & in leg. Auunculo. C. commun.*

*Ccemun... de succesio.* Et hoc solum reperitur correctum per iura Auth. in successione patrui carnalis, hoc est, fratris patris defuncti, *vt est textus in d. §. reliquum. in vers. huiusmodi.*

Ergo in aliis casib. remanent iura antiqua incorrecta. Cum ergo in casu proposito validus Io. E. in Christo proxime defunctus non reliquerit post se fratres & fratrum filios, sed vlteriores, videlicet, Ioac. & Geor. fratres sibi forte in quinto vel sexto gradu coniunctos ex vna, & Hein. fratris eorum prædefuncti filium Eras. qui sibi in remotiori gradu coniunctus fuit ex altera; Sequitur clare, quod ad eius successionem prædicti Ioach. & Georg. fratres, tanquam gradu proximiores soli de iure admitti debeant, cum exclusione Eras. filii Hein prædefuncti fratris tanquam gradu remotioris, cum isto casu in locum patris sui nullo iure intrare & succedere possit, vt supra dedu-
3 ctum est. Et prædicta nedum in allodialibus, sed etiam in bonis feudalibus habent locum, videlicet in successione feudi antiqui, seu paterni, qui post fratres, & fratrum præ-
1 mortuorum filios, quando plures agnati concurrunt, ille debet de iure præferri, qui est proximior in gradu. Et sic gradus prærogatiua facit antecellere, vt de hoc est tex. in c. 1. §. his vero deficientibus. de grad. succ. in feud. vbi Aluar. inter cætera in hæc verba prorumpit: Non existentibus autem fratribus, neque filiis fratrum, tunc admittuntur agnati, secundũ gradus suos, &c. quia proximior semper excludit remotiores, &c. Et est tex. in c. 1. vbi dicitur, quod feudum ad agnatum proximiorem pertineat, si paternum fuit. in tit. *an ille qui interf. do. suf. feud. amit.* Ad idem text. est in c. 1. & ibi Andr. de Isern. Bal. Iacob. de Bel.
Aluar. & communiter Feudistæ in tit. de natura succed.
4 In feud. Illud idem not. secundum Mar. Lau. in d. c. 1. de na. succe. feud. vbi not. secundum Iacob. de Belui. quod debeat distinctio graduum fieri, vt proximiores in gradu præferantur. Et exponit text. ibi. quod omnes lineæ possint vocari ex iure edicti successorii, seruata tamen gra-
2 duum prærogatiua. Idem tenet consulendo Oldra in cõsi. 178. *incip. Factum tale est, quod quidam nobilis tenebat quoddam Castrum, &c.* vbi formaliter dicit, quod ad successionem feudi non vocetur, qui in gradu remotior est. Nec aliquid in contrarium facit in casu proposito, & ita quo ad dispositionem iuris communis, quod omnes prædicti validi E. fuerint simul inuestiti cum defuncto Io. quia talis simultanea inuestitura intelligitur facta saluis gradus prærogatiua: Cum hic præcise simus in terminis iuris communis cõsuetudinarii feudalis, non in terminis deß Sãch. sischen Lehenrechts. Et ratio est in promptu, quia de iure cõmuni simultanea inuestitura solum fit in recognitionem agnationis, & futuræ successionis, & sic pro conseruatione iuris futuri, nõ autem tribuit aliquod ius nouum, *vt in simili dicit Bald. in c. 1. in prin. in 1 col. de consi. rectis feudi.* Et sic licet agnati remotiores æqualiter inuestituram petant & recipiant cum proximioribus agnatis. Non tamen ideo æquale ius cum eis habent. Et sic patet ex breuiter adductis plusquã luculenter veritas decisionis supra datæ in nostro themate, &c.

## THEMA CONSILII XCIII.

Quod sententia, in qua notorie falsa causa est expressa, vel Iudex se retulit ad acta, ex quibus apparet Iudicem errasse, sit ipso iure nulla. Et quod in casu, quo valere possit, veniat per remedium appellationis, vel supplicationis retractanda, quando ex actis constare potest, ãctorem nõ probasse, vel non legitime probasse suam intentionem, &c.

### SVMMARIA.

1 *Error expressus in sententia, vel de quo constat per relationem ad acta factam à iudice, reddit sententiam ipso iure nullam.*
2 *Sententia lata ex falsa causa constante in facto notorie, est etiam ipso iure nulla.*
3 *Iniustitia notoria facit cessare præsumptionem, quæ est pro sententia.*
4 *Acta iudicii inducunt notorium.*
5 *Probatio cuiuscunque requirit regulariter ad actus minus duos vel tres testes, & vnus testis nihil probat.*
6 *Probatio debet necessario concludere.*
7 *Articuli seu positiones ad modum probationis necessario debent concludere.*
8 *Probatio dubia non modo releuat probantem, sed etiam contra ipsum interpretatur.*
9 *Delictum aliquod quando est probandum, requiruntur liquidissima probationes, & luce meridiana clariores.*
10 *Iuramentum veritatis, vt possit actori super rebus ablatis, vel damnis, vel super æstimatione eorundem deferri, requiritur, quod delictum siue violentiam rei, in cuius odium tale iuramentum actori defertur, plene & vere probetur.*
11 *Dispositio l. Si quando. vt locum habeat, duo requiruntur, scilicet, quod possit iuramentum veritatis deferri damnum passo.*
12 *Probatio rei quando dicatur difficilis.*
13 *Delicta quando sunt probanda, locus & tempus limitatum in iis clare est probandum, quo non probato præsumitur pro Reo, qui est absoluendus.*
14 *Tempus in quo se fundat actor per ipsum præcise est probandum, alias succumbit.*
15 *Agens probare debet id, quod est fundamentum intentionis suæ.*
16 *Delicta in dubio intelliguntur facta tempore & loco licito, ad hoc, vt Reus à delicto absoluatur.*
17 *Temporis dubium quando est præsumptio, in benigniorem partem capitur.*
18 *Actus quando se habet ad prohibitum & permissum, tunc in dubio præsumitur celebratus tempore licito & permisso.*

## CONSILIVM XCIII.

DOMINI nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato, &c. Quod in casu vertente inter nobiles de S. conuentis ex vna, & C. R. actoribus ex altera parte in prima instantia male sit pronunciatum, & ideo à tali iniusta, & iniqua, vel potius nulla sententia ad illũstriss. Principem E. M. bene supplicatum, & quod supplicatio prædicto illustrissimo Principi porrecta, ex caussis in illa expressis, iure sit fundata, & ideo in secunda instantia pronunciandum sit, prout à supplicantibus est legitime petitum, breuiter ex sequentibus apparebit. Et primo omissis omnibus superfluis vera & communis conclusio est, quod si Iudex expresse referat se in sententia ad acta, & ex actis, ad quæ habetur relatio, appareat de errore iudicis in sententia, tunc talis sententia ipso iure est nulla, quia sicuti error expressus in senten-
tia reddit eam ipso iure nullam. *l. Si expressim. ff. de appel & l. fin. Cod. quando procura. non est nec. capitul. 1. de sent. & re iud. 2. quæst. 6. cap. ei qui appellat. §. diffinitiua. vers. Item sententia contra ius, &c.* Ita etiam debet reddi nulla, si error deprehendatur ex actis, ad quæ Iudex in sententia expresse relationem habuit; Quia perinde est, ac si error esset expressus in sen-

in sententia. Ita in terminis decidit Bart. magister verita-
tis, in l. 1. *post princip. in vers. secundo nota.* ibi, quandoq; non
est expressus error sententiæ, sed apparet in actis, tunc
aut sententia est lata per relationem ad illa acta. C. *de erro-
re calc.* per l. Hæc sententia. *la t. alias pen. in fi.* dum inquit;
Si parte aliqua actorum certa sit quantitas comprehen-
sa. *Cod. de senten. quæ sine cert. quant. profer. & l. 1. §. 1. ff. de re iud.
Et sequitur Raph. Fulgo. in d. l. 1. & valde notanter Alexan. de Imol.
in consil. 73. incip. Discussis hesitationibus, de quibus in Themate,
in princip. 5. colum. versic. Tamen quo ad propositum nostrum vera
& magis communis conclusio esse videtur, cum multis concord. ibi
per eum adductis, in 1. volum.* Et licet aliqui dd. impugnent
opinionem Bartol. in hoc tamen eius opinio est com-
munior, & ipsa est tenenda, *ita expressè dicit dominus Iason in
d. l. 1. in 3. colum. in versic. contrarium tenent, & c. in fin. illius*
2 *versic.* Item certum est sententiam latam ex falsa causa
consistente in facto notorio, esse ipso iure nullam. *text est
notabilis in cap. Inter cæteras. de senten. & re iud.* & bene facit ad
propositum nostrum singulare dictum Innocentij, *in
c. fraternitatis. de frigi. & malefi. per text in d. cap. Inter cæteras.*
3 Sententiam iniustam notorie esse nullam. Sequitur &
refert pro valde notabili Panorm. in c. Cum ad quo-
rundam. in fin. dicens, quod pro hoc faciat, quia præ-
sumptio est illa, quæ confertat iustam sententiam. Sed
vbi est notorietas iniustitiæ, cessat præsumtio. Nec est
præsumendum, quod iura, quæ innituntur summæ æqui-
tati, voluerint defendere, & dare robur iniustitiæ: Sed
4 constat acta iudicij inducere notorium, *secundum Inno-
cen. in ca. ex innouatione. de appellat.* Quando scilicet est con-
clusum in causa. *gloss. est in cap. significauerunt, de testibus,
&c.*

Item quod secunda pars responsionis supra datæ et-
iam sit vera, & iuri omnino conformis, videlicet posito,
non tamen concesso, quod prætensa prima sententia
non fuisset nulla, sed saltem iniqua & iniusta. Et per con-
sequens, quod deberet in hac secunda instantia retracta-
ri. Erit ita quod validus ab S. nihilominus absoluendus
veniret à prima impetitione actoris, virtute scilicet re-
gulæ, quæ habet; Quod actore non probante, Reus etsi
nihil præstiterit absolui debeat. *l. qui accusare. cum simil. C.
de edend.* Ex quo actor defecet in probatione violentiæ
delicti vel doli, & ita in fundamento seu medio con-
cludendi primæ impetitionis, vt ex actis & attestationi-
bus clarissime patet, & etiam supra ostensum est. Cum
5 regulariter ad probationem cuiuscunq; actus requiran-
tur ad minus duo vel tres testes, iuxta illud Saluatoris:
In ore duorum vel trium stat omne verbum. *Matth. 15. &
Io. 8. l. vbi numerus ff. de test. ib. cap. in omni negot. cum vulg. de testi.*
Et quod vnus testis nihil probet, inquit Imp. *in l. iurisiu-
randi. in fin. &c.* Et nunc manifeste sancimus, vt vnius
omnino testis responsio non audiatur, etiamsi præcla-
ræ curiæ honore præfulgeat *Cod. de testibus. cap. veniens. la t.
in fine. cum concord. ibi in glo. finali adductis, Extra, eodem titul.*
6 Et quod regula sit, quod dictum testis, & quælibet pro-
batio debeat de necessitate concludere, & ita quod non
probet hoc esse, quod ab hoc contingit abesse. *l. Non hoc
cum concord. ibi in gloss. adductis. Cod. vnde legit. cap. in præsentia.
de probatio.* & bonus textus in c. final. de success. ab intest.
cum similibus in quantum text. in d. l. Non hoc, dicit;
Non hoc an tenuerit quis res hæreditarias, necne, quæ-
rendum est, sine voluntate acquirendæ hæreditatis, sed
an admiserit hæreditatem vel bonorum possessionem. Et
sic eum ibi tex. rotundus, quod si quis probauerit ali-
quem possedisse res hæreditarias defuncti, quod tamen
per hoc non dicatur probasse eum hæredem esse, cum
potuerit esse, quod aliter possederit, quam vt hæres.
Ideo est necesse, vt probet eum adiisse hereditatem de-
functi, per quem text. decidit ibi Bart. in fine, dicens;
Vltimo nota, & bene tene menti hanc legem, quod ar- 7
ticulus seu positio debeat de necessitate concludere, alias
non probat hoc esse, quod ab hoc contingit abesse, vt
hic, *& l. neque natales. l. non epistolis. l. non nudis. Cod. de proba-
tion.* Hinc eleganter dicit Bald. *in l. interpositas per tex. ibi
vltimo notab. C. de transact.* formari articulos, dicens, quia
articuli debent esse concludentes, sicut debet esse con-
cludens probatio, addens, & hoc patet aperte extra de
probatio. in c. in præsentia. Probatio enim debet con-
cludere per necesse, vel probabile, & non per possibile,
&c. *secundum Bald. in d. l. ad probationem. la 2. C. de probat.* & ita
probatur etiam per text. in l. Maritum. C. eod. tit. Vbi et-
iam habetur; quod probatio debet de necessitate con-
cludere. Et clarum est, quod dubia probatio non solum 8
non releuet probantem, sed etiam contra ipsum inter-
pretetur. d. c. in præsentia iterum, vbi not. in gloss. vt ibi la-
te per dd. quæ omnia maxime procedūt, quando agitur
de probando crimine siue violentia, siue delicto. Cum 9
tunc requirantur liquidissimę probationes, & luce me-
ridiana clariores. *vulg. l. sci. Cod. de probat.* Item cum cla-
rissimi iuris sit, vt actori possit deferri iuramentum veri- 10
tatis super rebus ablatis, vel damnis, vel super æstima-
tione eorundem, quod requiratur vt delictum siue vio-
lentia rei, in cuius odium tale iuramentum defertur a-
ctori, in fauorem scilicet ipsius actoris violentiam passi,
plene, vere, & perfecte probetur. vt patet per text. in l. Si
quando in prin. dum inquit; Si quando vis in iudicio
fuerit patefacta. Sed non potest vis patefieri, sine vio-
lentia, & ita liquido constare de delicto, nisi plene pro-
betur, & postea sequitur in litera, deinde scilicet, quan-
do vis est prius patefacta super rebus abreptis, &c. *C. vnde
vi. & inc. fin. Quod metus causa, &c.* dum inquit text. verum
postquam violentia per testes, &c. Et licet ibi in d. l. Si quā-
do in verbo patefacto. tex. expressus secun. Bal. ibi. quod 11
vbicunque lex vel statutum aliquid disponit, vel inducit
cōtra delinquentem, vt sc. habeat locum dispositio illius
legis, vel statuti, quod requiratur, vt de illo delicto plena
probetur. *Et ita etiam pul. hre do. Ias. in 4. no. &c.* Item expedi-
tum est, prout etiam in supplicatione deductum reperi-
tur, quod ad hoc, vt habeat locum dispositio legis. Si
quando ita vt iuramentum veritatis deferatur damnum
passo in odium delinquentis super reb. abreptis, damnis
vel æstimatione eorum, quod requirantur duo copula-
tiue; Difficultas sc. probationis rerum omissarum, vel æ-
stimationis earum. Itē delictum præcedens, quod sc. de-
lictum ante omnia plene & perfecte debet probari, *vt pa-
tet per tex. in d. l. Si quando, & quod notant ibi gl. & dd.* Et ponit
Bar. not. doctrinā ad cognoscendū scilicet, quando adsit
difficultas probationis, & quando non, *in l. in actio. ff. de in
litem iuran. in vlt. rig. pen. col. cum prin. vlt.* inquiens; Intelligo
autem difficultate probationis, vbicunque res, quæ pe- 12
tuntur, non possunt ad oculum demonstrari, quia non
extant, vt hic in fin. vel quia non apparent, quod est i-
dem, *vt l. Cum res. §. penult. ff. de legatis 1. & d. l. Nummis. in fi.
& d. l. Si quando.* Et subiungit Bart. quod sit menti tenen-
dum. & dicit dom. Ias. *in d. l. Si quando (mihi in prin. 8. colum.)*
quod iudices in practica in hoc soleant multum errare.
Et hoc fortificatur vltra supra adducta per aureas doctri-
nas, quas ponit Bart. ab omnibus approbatas, *in l. Non
solum. §. Sed vt probari posset. ff. de noui operis nunci.* Quarum
vna est, quod vbicunq; aliquid prohibitum est, & ne pu-
nibile certo & limitato loco vel tempore, oportet quod
accusator præcise probet locum illum vel tempus limi-
tatum, alias absolueretur Reus, quia præsumitur factum 13

loco licito, & tempore licito, & inter alia allegat Bat. nota in l. Eum actum in fi. vbi dicit, hoc quasi expressum. *ff.*
24 *de negot. gestis.* Actor enim fundans se in tempore, præcise debet probare illud tempus, alias succumbet. *d. l. matrem. C. de probat & glo. fin in d. l. Eum actum quam Bart. ibi ante finem*
25 *dicit nullus allegasse.* Nā is, qui agit, debet probare id, quod est fundamentum suæ intentionis *l. 2. cum vulga. ff. de proba-*
26 *tionib.* Item alia doctrina est; Quod in delictis in dubio intelligitur quid factum tempore & loco licito, vt sic Reus absoluatur à delicto, *per regulam l. merito. ff. pro socio.* & dicit Bald. in c. Cum in per illum text. quod vbi est du-
27 bium temporis, præsumatur in benigniorem partem, de testibus. Et idem Bald. *in l. precibus C. de impub. & aliis substi.*
28 inquit, quod in delictis semper præsumitur pro eo, quod delictum excusat. *per d. l. Merito. & in l. 1. ff. solut. matrimon.* Quod vbi actus se habeat ad prohibitum & permissum, quod in dubio præsumatur actus celebratus tēpore permisso. *per l. 2. C. de pet. her.* per quæ etiam plusquam superflue iniustitia prætensæ sententiæ manifestatur. Et sic ex his omnibus iam plusquam liquido infertur, quod cum in proposito nostro, vt ex actis attestationibus, & etiam ex supplicatione euidenter patet, quod actor & supplicatus nullam penitus delictum, vim, siue violentiam vel dolum ipsius supplicantis, & impetitionem suam, nec plene, nec semiplene probauerit, & quod in proposito nostro non adfuerit difficultas probationis, &c. quod iniuste & minus bene in prima instantia fuerit pronunciatum, & actori delatum iuramentum veritatis super æstimatione equorum, vaccarum, & ouium, &c. Quod etiam procederet, vt adductum est, etiamsi adesset difficultas probationis æstimationis, &c. sicut tamen non adest.

Cum de nullo delicto contra impetitum probatum sit, nec plane, nec semiplene, Cum illa duo ad hoc, vt habeat locum tale iuramentum veritatis copulatiue requirantur. & per consequens sequitur, quod in omnem casum in hac secunda instantia pronunciandum sit, quod male sententiatum, & bene appellatū, & ita, quod Reus ab illa impetitione prima diffinitiue sit absoluēdus, &c.

## THEMA CONSILII XCIV.

Quid debeant deponere testes inducti ad probandam vim, vel aliud delictū tempore noctis cōmissum. Et quod aliter deponentes non probent aliquid. Et quod sentēt a lata ex huiusmodi probationibus inualidis, sit iniusta & nulla.

### SVMMARIA.

1 *Testis ratio est illa, quæ dat esse rei.*
2 *Testimonium sine causa ipso iure est nullum.*
3 *Testis dictum ex ratione restringitur & ampliatur, & ratio trahit ad se dictum, & conuertit.*
4 *Testimonium de auditu alieno vel credulitate nihil penitus probat, quia testis debet reddere causam scientiæ, &c.*
5 *Vanæ voces pop. li non sunt attendendæ, & clamor populi minus est, quam fama.*
6 *Testes quomodo deponere debeant super fama vt probent.*
7 *Testis deponens se alt quem tempore noctis vidisse, debet rationem sufficientem dicti sui assignare.*
8 *Fama & vnus testis quando sufficiunter & plene vel semiplene probant.*
9 *In accusationibus criminalibus debent esse probationes luce clariores, & debent exprimi annus & mensis, & ique procedit non tantum de crimine criminaliter accusato, sed etiam vbi de crimine agitur criminaliter. num. 10.*
11 *Criminaliter agi non solum dicitur, quando agitur ad pœnam infligendam corpori, sed etiam quando agitur ad pœnam pecuniariam applicandam fisco.*

## CONSILIVM XCIV.

DOMINI nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato, &c. Prædicta sunt adeo vera, quod non egeant aliqua vlteriori allegatione; Cum vnius testis depositio, cuiuscunque etiam sit dignitatis, non probet, & quod dubia probatio nedum non probet, sed etiam interpreretur contra ipsum producentem, vt patet per iura, quæ supra in præced. Consi. sunt adducta. Item ratio testis est illa, quæ dat esse rei. l. Solam. *cum ibi notatis. Cod. de* 1
*test.* per quam l. Bald. in princ. dicit; quod tale testimonium sine causa sit ipso iure nullum, nec vis sit verum testis 2
deponat ad obligandum, vel ad contrahendum, vel ad liberandum. vel ad absoluendum; Semper enim attenditur causa, siue ratio testis Et ideo Bald. in l. Conuenticula. *in 5. col. vers. modo venit*, ponit pulchrā regulam, Quod 3
vbicunq; dictum testis habeat se in plus quam ratio testis, quod tunc ratio minuat dictum. Et si ratio sit friuola, & non concludens, quod trahat ad se dictum, & non concludat, nec probet aliquid. *C. de Episc. & cler.* & tradit Bald. in eadem l. Conuenticulam. *in prin. pen. col.* aliam notabilem regulam; videlicet, quod semper ratio trahat ad se dictum, & in sua natura conuertat ipsum & destruat dictum, si ei non congruat, quia tota virtus probationis stat in ratione, &c. Item vulgatissimi iuris est, testimoni- 4
um de auditu alieno regulariter non valere. *l. Testium. cum ibi notatis. C. de test. c. Cum causam cum ibi notatis eod. tit.* per quæ infra etiam patet, quod testis deponens de credulitate, nihil penitus probet. Cum testis ad hoc, vt concludat, debeat reddere causam scientiæ dicti sui per illum sensum corporis, quo actus super quo deponit, percipitur. *Hanc doctrinam ponit post Io. And. Bart. Pan in d. c. Cum causam. in 5. col. vers. Sed ad declarationem omnium, &c.*

Nec vanæ voces populi attendendæ sunt. l. Decurio- 5
num. C. de pœnis. per quam l. dicit ibi Bald. quod clamor 6
populi est minus quam ipsa fama. Fama enim debet habere ortum à fide dignis. Et ad hoc, vt testes deponentes, super fama probent & concludant, requiritur, quod reddant causam sui dicti, scilicet dicendo maiorem partem populi sic sentire, quia audiuerunt maiorem partem populi sic dicere, *vt pulchre decidit Bar in l de minori. §. plurimum, in 4. quæst. cum seq. ff. de quæstionib.* Et ideo quando non redditur rationabilis causa famæ, vnde scilicet processerit eiusmodi fama, non facit etiam aliquem gradum probationis, *secundum Bart. in d. § plurimum. Refert & sequitur Pan. in c. veniens la 1. in pen col. vers. Sed ne capiunt intellectum proprium de test.*

Et sic patet, quod testes deponentes de huiusmodi clamore in præsentiatum non solum non probent semiplene prætensas violentias & iniurias, de quibus in secunda & quarta accusatione & articulis. Sed nec etiam faciunt aliquem gradum probationis. Similiter nec quintus testis aliquid probat, nec facit. Cum nullam assignet causam concludentem dicti sui. Nec aliquid probaret, etiamsi deposuisset, sicut tamen minime deposuit, quod vidisset Ch. abS. in loco articulato, tempore noctis; Cum non deponeret, quod lumen fuisset accensum, vel quod Luna ita clare tunc luceret, quod potuissent eum vidis- 7
se, & cognouisse. Ex quo testes deponentes se quem vidisse tempore noctis, nihil probent, nisi dicant etiam, quod tunc lumen fuerit accensum, vel quod Luna ita clara luceret, &c. *vt patet per ea, quæ pulchre dicit*

Bartol.

*Bartol. in l. Si non ſpeciali. in fine. C. de teſtamen.* Et bene facit gl. in l. Si cum exceptione. §. in hac actione. in verbo, ignorantia. dum dicit in fine: Iuſte ignorare poſſum quis vim mihi fecerit, cum talia fiunt de nocte. *ff. quod metus cauſa, &c.* per quam gloſſ. dicunt ibi Bald. & elegantius Angel. quod Oldr. Laudenſ. defenderit quendam Sacerdotem in curia Romana accuſatum de homicidio, contra quem duo teſtes probauerant & dixerant, ſe eum vidiſſe. Fecit enim Old. duo capitula, primo, quod maleficium fuit commiſſum in tali nocte, & quod in illa nocte non fuit lumen, & quod teſtes diſtabant à loco per vnam baliſtarum, & vltra, & fuerunt hæc probata. Ex quibus neceſſario falſum dictum teſtis infertur, ex quo radii Lunæ nullam lucem reddiderunt, & in ſeipſa eſt corpus opacum, niſi in quantum recipit à Sole, &c. Item dicit Bald. in l. Aretuſa. *mihi in princip. 2. volum. verſ. Et nota, quod Old. per locem à natura*, & ad hoc allegat d. §. in hac actione. & addit, quod ibi audiuerat à præceptoribus ſuis, &c. *Dominus Iaſon in l. non minorem. in verb. Item aduerte, dum Bart. in fi. dicit cum multis concord. ibi per eum adductis. C. de tranſactio. & in d. l. Si non ſpeciali. ad fin. &c.*

Quanto minus præfatus quintus teſtis aliquid probaſſe dicitur; Cum in dicto ſuo, ne dixerit ſe vidiſſe reum, nec quod cognouerit eum in voce. Per quæ iam pluſquã liquido apparet, quod prætenſæ libellatæ & articulatæ violentiæ, iniuriæ & inuaſiones nullo modo ſint probatæ per vnum teſtem, cum fama, cum actor, vt pluſquam clare oſtenſum eſt, nec probauerit famam, quæ modo faceret aliquem gradum probationis, multo minus ſemiplenam probationem, nec habuerit teſtem, qui ſemiplene probaret. Ideo hic non eſt neceſſaria illa diſcuſſio, an fama & vnus teſtis plene probent, necne. Cum nec hic fama probata, nec adſit etiam vnus teſtis concludenter deponẽs, &c. Ex quib. etiam ſequitur, dato quod eſſet quoque magis communis opinio glo. & dd. de quo tamen hic non eſt ſuperflue diſputandum, quod fama & vnus teſtis, de veritate regulariter plene probent, vt ſcilicet Reus condemnetur, quod tamen adhuc validus Chr. ab S. abſoluendus fuiſſet à ſecunda & quarta impetitionibus. Cum fama articulata minime ſit probata, nec adſit vnus teſtis concludenter deponens de veritate maxime, quod eius depoſitioni etiam repugnet natura ſcilicet, quod loqui nouerit Reum de nocte, potiſſimum cum etiam non fuerit articulatum, nec de lumine artifi-
8 ciali, nec de lumine Lunæ. Imo ſtante, quod ſit communis opinio, quod fama plene probata, faciat per ſe ſemiplenam probationem, pro tanto, quod fama & vnus teſtis concludenter de veritate deponens, plene probent; Tamen iſta communis opinio ſolum procedit in cauſis Ciuilibus non autem in criminalibus, in quibus ſcilicet fama cum vno teſte non probat, ita quod talis probatio
9 ſufficiat ad condemnandum; Cum in criminalibus requirantur probationes luce meridiana clariores. *d. l. ſciant, quæ lex eſt canoniſata, in c. ſciant cuncti. 2. qu. 8. ſecundum dd. in c. veniens. la. 1. Leg. & Ia. in l. Admonendi. ff. de iureiur. & in pleriſq; aliis locis.*

Et hoc nedum procedit, quando agitur de crimine criminaliter, ſed etiam vbi de crimine agitur ciuiliter. Ita probatur per optimum text. in c. tam litteris. de teſti. vbi ſcilicet non agitur contra electum de crimine criminaliter, ſed ſolum ciuiliter, & tamen fama & plures teſtes ſingulares de tali impedimento, de quo ibi deponentes, nõ ſufficiunt, *quem tex. etiam ad hoc Pan. allegat in d. c. veniens. in fin.* Ex his luce meridiana etiam clarius conuincitur iniuſtitia prætenſæ ſententiæ ſuper ſecunda & quarta impetitionibus latæ, quæ iniuſtitia confortatur etiam & conuincitur, quod in ſecunda, nec in quarta impetitionib. & articulis deſuper formatis anni & menſis aſſertarum violentiarum & iniuriarum reperiãtur expreſſi, quorum tamen expreſſio & ſpecificatio requiritur etiam in libello, non ſolum cum de crimine agitur criminaliter, ſed etiam ſolum ciuiliter ad intereſſe partis. Et ita l. libellorum. ff. 10
de accuſ. procedit, ſiue agatur de crimine criminaliter, ſiue ciuiliter, dummodo crimen infamet, ſiue de iure, ſiue de facto. *per tex. in l. prætor edixit in prin. & ibi not. Bart. ff. de iniur. & famoſ. lib. & pulchre Curti. in l. ... ac procur.* & dominus Iaſo. in §. ex maleficiis, (*mihi in princ. 13. colum.*) *in verſ. in hoc libello. Inſt. de action.* adducit ad hoc multas concor. vt etiam adductum eſt in ſupplicatione, quæ maxime procedunt in præſentiarum, ex quo huiuſmodi ſententia lata, &c. ſit pro parte criminalis, vt patet in illis verbis ſententiæ ſcilicet, Sollen ſich demnach beyde / als Beklagter S. vnnd Ch ſo neben jhm geweſen / den peinlichen mit hochgedachtem vnſerm gnädigſten Herrn vertragen / vnnd Beklagter dem Klägere für den erlittenen Schaden / Gefängknuß vnnd Gewalt / ein hundert Gulden auß Gerichtlicher ermeſſigung geben / ꝛc. Cum ſecundum communem & veram ſententiam Doctor. non ſolum dicatur agi de cri-
mine criminaliter, quando agitur ad pœnam corporis 11
afflictiuam, ſed etiam quando agitur ad pœnam pecuniariam, applicandam Fisco *gl. eſt not. & approb. ita in l. prætor ait in princ. in verbo, auctorum. ff. de ſepulch. viol.* Et eſt ratio, quia agitur ad vindictam publicam. *l. licitatio. §. quod illicite. ff. de publi.* per quæ vtique conuincitur & confirmatur iniuſtitia prætenſæ ſententiæ vltra hoc, quod actor defecerit in probatione fundamenti ſecundæ & quartæ actionum: Cum Reus nedum ciuiliter contra regulam: Actore non probante, Reus etſi &c. & contra d. l. Libellorum. ſed etiam criminaliter fuerit condemnatus, contra omne ius & iuſtitiam, &c.

## THEMA CONSILII XCV.

Quod excuſetur vaſallus non exequens vel parens mandato domini, quando hoc facit ex errore, vel quadam credulitate, etiam iniuſta. Item & ſecundo, quod non teneatur vaſallus ad reſcriptum domini ſui imponere pœnas, vel aliquid iniungere ſubdito, eius defenſionib. non auditis. Et quod non delinquat, ſi Domino aliquid inique poſtulanti, non pareat.

### SVMMARIA.

1 *Cauſa qualibet etiam iniuſta, excuſat à dolo.*
2 *Cauſa qualibet, etiam iniuſta, excuſat à mulcta.*
3 *Bona fides poteſt cauſari, etiam ex iniuſtis & temerariis cauſis.*
4 *Pœna corporalis qualibet, licet minima, maior eſt qualibet pœna pecuniaria.*
5 *Liber homo ſine legitima cauſa etiam à magiſtratu ſuo capi non poteſt.*
6 *Executio non eſt primum, nec ab ea incipiendum ſine cauſæ examinatione & ſententia.*
7 *Probationes & inſtrumenta, non præcedente confeſſione in iudicio facta, vel iureiurando iudiciali, paratam executionem non habent.*
8 *Iudex qui ab executione incipit, dicitur ſpoliare. Et taliter à iudice ſpoliatus, ante omnia reſtituendus eſt.*
9 *Reus non eſt aliquis habendus, qui accuſatur de aliquo delicto, ſed qui conuincitur.*

## CONSILIVM XCV.

DOmini noſtri Ieſu Chriſti auxilio ſuppliciter implorato. Ad caſum mihi propoſitum breuibus reſpondeo,

Q a  ſpondeo,

lus emptoris.& ibi valde pulchre glo. in prin. quæ ponit
verba. & actus ex quibus colligitur dolus; cum dolus
consistat in animo.C. *de rescind. vend.* Et necesse est, quod
9 probetur ex perspicuis indiciis.l.dolum.vbi dicitur; Do-
lum ex indiciis perspicuis probari conuenit. C. de dolo.
Et sic ibi habetur, quod ea, quæ consistunt in animo, vt
est dolus, qui peruenit à malo animo, &c. cum directe
10 per testes probari non possint, cum animus hominis soli
Deo sit notus.*c erubescant.in fin.32. distin.* §. *Aequo. Inst. de actio.*
11 Et ideo debent probari per indirectum, per indicia sci-
licet, quæ proueniunt ex exterioribus actib. Quia per ex-
12 teriora cognoscuntur interiora. Et requiritur, *vt patet per*
13 *d.l.Dolum & ibi Paul.de Cast.in 2.notab.* quod sint indicia per-
spicue, id est, quod non possint interpretari, nisi in ma-
lum, secus quando in malum & in bonum. Quia tunc in-
terpretatio fieret in bonam partem, & ita intelligitur di-
ctum Saluatoris Matth. 7. & Lucæ 6. dum inquit: Estote
misericordes, vt exponit Beda in Homeliis suis inquiēs,
hoc loco nihil nobis præcipi æstimo, nisi vt ea facta, quæ
dubium est, quo animo fiant, in meliorem partem in-
terpretentur, quod enim scriptum est: Ex fructibus eo-
rum cognoscetis eos, de manifestis dictum est, quæ non
possunt bono animo fieri, vt stupra, blasphemiæ, furta,
ebrietates, & similia, de quibus nobis permittitur iudi-
care, & repetuntur ista verba in ca 2.incip. Estote, &c.de
reg.iuris in antiquis. Et ideo gl.in d. l.Dolum.bene po-
14 nit exemplum in scholaribus Hispanis, qui inuitauerunt
quendam ad prandium, & absq; dubio ille inuitatus fuit
Alemanus, quem sciuerunt libenter bibere, ipsumque
inebriauerunt animo inducendi eum ad fideiubendum
pro ipsis. Nam cum ille actus inebriandi non possit inter-
pretari, nisi in malum, vt apparet ex eo, quod postea fe-
cerunt, scilicet inducendo eum, vt pro eis fideiuberet,
dolus dicitur probari ex perspicuis indiciis, &c. Item ex-
presse in iure statutū est, quod contractus bonæ fidei, vt
15 vendi.& emptio & similes propter deceptionem reipsa,
seu dolum interuenientem absq; proposito rescindi nō
possit.*l.2.& ibi Legist. Cod. de rescind. venditio. l. Matribus, iuncta*
*gl in verb perperam C. communia vtriusque iud* Ex quibus omni-
bus iam plusquam liquido infertur, quod præfatus em-
ptor Iac.Fuch.à prætacta venditione, etiam dato, nullo
modo tamen cōcesso, quod reipsa fuisset deceptus infra
mille flor.& ita infra dimidium iusti precii, in tali cōtra-
ctu inuitis venditoribus redire, nec ipsam quouis reme-
dio rescindere possit, cum sit impossibile, quod dolum
ex proposito venditorum probare valeat, sicuti tamen
teneretur. Et est indubitatum, ex quo venditores fuerūt
domini prædictorum bonorum venditorum, quod ipsi
tradendo huiusmodi bona vendita emptori, & quod ha-
bita fuit fides de precio soluēdo, transtulerint dominiū
eorum in ipsum emptorem. §. *vendita. Instit. de rerum diuisio.*
Et ideo tali casu venditor etiam non potest vēdicare res
venditas ab emptore ob non solutum precium in totum
vel pro parte, sed debet agere, vt supra ostensum est, ad
supplementum contractus, &c. Item secunda responsio,
sine omni dubio iuri & æquitati consona est. Nam primo
indubitatum est, quod per prædicta verba in literis con-
tractus posita, scilicet, Vnd sollen den Vormündern/an
statt der Mündlein/alle die verkauffte Güter/ etc. sit consti-
tuta hypotheca expressa ipsis venditorib. in bonis ven-
16 ditis ipsi emptori pro consecutione precij restantis; Cum
talis hypotheca expressa, constituatur solo cōsensu con-
trahentium.l.1. Vbi dicitur: Pignus non solum contrahi-
tur traditione, sed etiam nuda conuentione, etsi non est
traditum. *ff. de pign. act. l. Si tibi* §. *de pigno. cum simil. ff de pact.*
17 Et actio quæ inde oritur est in rem.l.pignoris, vbi dicit
tex.pignoris persecutio in rem parit actionem. & expo-
nit ibi glo.persecutio, id est, cōuentio.l. Pignoris. vbi di-
citur; Pignoris vel hypothecæ persecutio in rem est, & 18
dicit ibi gloss.1. in rem, id est, actio hypothecaria, quæ est
realis.l.eos. Vbi dicitur; Quod habens tale ius reale, præ-
feratur habenti priuilegium personale, inquit enim tex.
Eos qui acceperunt pignora, cum in rem habeant actio-
nem, priuilegiis omnibus, quæ personalibus actionibus
competunt, præferri constitit. *Cod.qui potior in pign. habeant.*
imo hypotheca nihil penitus habet personalitatis, sed
tantum realitatis.*l.2. C Si vnus ex pluribus hæredibus creditorum,*
*&c.* per quem quidem hypothecariam actionem credi-
tores contra ipsum principalem debitorem possidentem
consequuntur possessionem ipsarum rerum, quæ eis hy-
pothecatæ sunt, donec eis soluatur debitum, pro quo
res sunt hypothecatæ. Nam ita concluditur in hypothe-
caria (Narratis narrādis in libello, &c.) Quare peto mihi 19
assignari possessionem dictarum rerum, vel sic, secund.
Ioan.Fab.in d.§.item Seruiana, &c. Quare peto per sen-
tentiam vestram, Domine Iudex, declarari res mihi esse
obligatas ex causa venditi, & ita pro precio, & hoc decla-
rato, peto possessionem dictarum rerum mihi assignari.
Et licet ista forma sit bona, tamen Barto.in l.rem alien.ff.
de pig.act.dicit, quod sufficiat in cōclusione petere pos-
sessionem rei detinendam, donec de debito satisfiat. Et
expeditum est, quod præfati creditores & venditores præ-
ferrentur in huiusmodi hypotheca expressa omnib. aliis
creditoribus, quibus res postea ab emptore repetirentur
hypothecatæ.*l.potior & per tot. istum ti. ff. & Cod. qui po. in pig.*
*hab c.qui prior est. de reg. iur. in 6.* Et est sine omni scrupulo.
Ideo in hoc hic non est insistendum. Et obtentis bonis
hypothecatis per hypo. creditores possunt procedere ad
venditionem eorundem, vt illis satisfiat de debito, ob-
seruata forma iuris, *per tot.tit. C.de distract. pig. & præsertim ser-*
*uata forma l.Creditor.eo.tit.*

## THEMA CONSILII LXXXIX.

Si vasallus alienat Feudum licite, sine tamen
consensu filij, talis alienatio filio nō nocet, quin
possit reuocare precio restituto, sed vtrum ex-
cludatur, si tacuit per annum, ex quo sciuit alie-
nationem, vel requiratur cursus 30. annor. ex
sequenti Consil. patebit, in quo ponitur du-
plex intellectus d.c. Titius. & declaratur quis
sit verior intellectus.

### SVMMARIA.

1 *Agnatus proximior post annum à tempore scientia remouetur à reuocatione Feudi, cuius eius consensum legitime alienat.*
2 *Iuris reuocandi quanto tempore præscribatur.*
3 *Vbi non reperitur consuetudo Feudalis, iudicandum est secundum l.scriptam, etiam in casibus Feud.*
4 *Verus intellectus ad c Titius.*
5 *Dictio, etiam, de sui natura implicat casum præcedentem.*

## CONSILIVM LXXXIX.

OMnipotentis DEI auxilio suppliciter implorato,
Diligenter viso & ponderato casu mihi proposito,
super contingentia facti breuiter respondeo, quod licet
expediti iuris sit, quod si vasallus alienauerit feudum an-
tiquum licite & legitime, hoc est, domino feudi con-
sentiente, sine tamen consensu filii, seu filiorum suorum,
quod scil. talis alienatio à patre facta, non noceat filiis,
quin possint eam reuocare restituto precio. c. hoc quo-
que ob-

que obseruandum. *& ibi Iacob. de Bel. in 2. colum in versi. Quaeritur si vasal vbi ponit not. dist. ibi scilicet, primo casu, & post eum Bal. ibi in vlt. colum. versi. vltimo distingue ibi, primo casu. & Aluar. ibi in 5. colum. versi. vtrum autem pactum patru. ibi, primo casu, aut alienat legitime, & c. & Praepos. Alexand. in vltim. colum. versicul. Ideo dum quaeritur. ibi, primo casu in tit. de feud succeff. &c. Etsi clienculus in ti. de alien. feud.* & hoc procedit secundum dd. in d. cap. Hoc quoque seruandum, scilicet quod filius possit reuocare feudum alienatum à patre legitime, siue filius reuocet feudum restituto precio, viuo patre, siue mortuo; Tamen vasallus non habens filios, alienans feudum antiquum legitime, sine consensu proximioris agnati, in remotiorem agnatum, ad quem feudum aliquando esset recasurum, si proximior agnatus à tempore scientiæ, quo
1 scilicet sciuit huiusmodi alienationem factam, tacuerit per annum, remouebitur postea annali præscriptione; Cum per huiusmodi taciturnitatem annalem videatur tacite consensisse in talem alienationem. d. cap. Titius filios. in fin. ibi. si autem alienans habuerit filios masculos, &c. Vel à tempore scientiæ per annum tacuerit etiam, remouebitur. d. c. Titius filios in secundo responso. ibi, quod si Titius filios, &c. intelligendo scilicet. verius. quod loquatur de filio alienantis, & non de proximiore agnato, de quo loquitur primum responsum, quem tex. ibi intelligunt Aluar. & Præpo. Alexan. Et sic hoc modo intelligendo istum text. clare infertur. Ex quo Io. Po. feudum suum antiquum legitime, & ita accedente consensu domini feudi, Episcopi scilicet Cam. licet non interuenerit consensus filiorum suorum, alienauerit in agnatum suum Cer. scilicet ad quem aliquando huiusmodi feudum posset reuerti. Quod si filii eius à tempore, quo sciuerunt huiusmodi alienationem factam, tacuissent, & non contradixissent, quod intelligerentur exclusi à iure reuocandi, per text. ibi in fin. dum inquit: Quia consensit alienationi, vel per annum, ex quo sciuit, tacuit, omnino remouebitur. *in tit. Si de feud. fu. controue. inter dom. & ag. vas. &c.* Tamen tenendo intellectum Bald. ibi secun. quem dicitur ibi, quod si vasal. alienans feudum antiquum legitime scilicet, & non habens filios, quod tunc proximior agnatus demum mortuo vasallo alienatore, reuocare possit feudum, nullo dato precio; Sed si habuerit filios, quod tunc proximior agnatus, etiam viuo vasallo alienatore, reuocare possit, reddito tamen precio, quod tamen in duobus casibus repellatur agnatus proximior. Primus scilicet, si proximior agnatus consenserit alienationi expresse. Secundus si tacite, quia sciuit, & à tempore scientiæ per annum tacuit. Ex quibus clare infertur, filios præfati Io. Po. non esse exclusos præscriptione à iure reuocandi alienationem à pa-
2 tre eorum factam, dato quod sciuerint eiusmodi alienationem à patre eorum factam, & transierint viginti duo anni; Cum huiusmodi iuri reuocandi regulariter non præscribatur minori tempore 30. vel 40. annor. habita distinctione inter præsentes & absentes, *per regulam l. sicut. & leg. omnes. Cod. de præ. l. 30. vel 40. annor.* Cum secundum istum intellectum Bald. præsens casus non sit comprehensus in terminis d. §. Titius filios, cum solum loquatur de proximiore agnatu vasalli alienantis feudum antiquũ sine eius consensu in remotiorem agnatum, quo quidem casu proximior agnatus, si à tempore scientiæ tacuerit per annum, remouebitur à iure reuocandi, & per consequens, quod hoc modo iste casus remaneat in dispositio-
3 ne iuris communis *d. §. l. sicut, &c.* Cum iure feudorum expresse cautum sit, quod etiam in materia feudali, si non reperiatur cõsuet. in feudis, iudicandum sit secun. legem scriptam, tex. est not. licet vulg. in cap. 1. ibi. dum inquit, strenuunt autem Legisperitus, sicubi casus emerserit, qui consuetudine feudi non sit comprehensus, absque calumnia vti poterit lege scripta, *in titul. de feud. cog.* Sed certius certo est, quod in consuet. feudorum non reperiatur alius casus expressus, quo excludatur proximior agnatus à iure reuocandi feudum antiquum alienatum sine consensu eius per vasallum possessorem præscriptione annali à tempore scientiæ factæ alienationis, quam in d. c. Titios. qui tamen tex. secun. prædictum intellectũ Bal. loquitur tantum in proximiore agnato vasalli alienantis feudum antiquum volente reuocare secun. dist. prædictam, & non in filio ipsius vasalli alienantis. Ergo casus noster videtur remanere in dispositione consuetudinum Feudalium met, sc. in d. c. 1. de feu. cog. in terminis iuris communis, volentis quod actioni in personam, & ita iuri reuocandi non præscribatur, nisi præscriptione 30. ann. *d. l. Sicut.* & dicunt Al. & Præp Alex. met. in d. c. Titius. quod iste intellectus Bal. possit in se esse verus, si biungit tamẽ, quod cum congruat literæ ibi in fi. positæ, in qua expresse pateat, quod filius alienantis erat ille, qui reuocabat, & quod sic prædicta illa sua distinctio non bene adaptetur ad text. ideo ipsi intelligunt, prout supra deductũ est, tamen reuera, salua pace prædictorum dominorum, in-
4 tellectus Bal. ad fi. d. §. Titius. nedum non congruit literæ ibi positæ, sed expresse ei refragatur: vt patet intuenti literam in fi. iuncta præcedenti. Nam dicit tex. in prin. Quod si Titius filios masculos non habens, partem feudi agnato suo concesserit, agnatus mortuo demum Titio, partem illius feudi nullo dato precio, recuperare potest, & sequitur postea in litera; Quod si Titius filios proprios habeat, precio reddito, etiam viuo Titio scilicet proximior agnatus recuperare possit, vt adaptetur finis ad primum responsum illius §. Item non esset bona congruitas, intelligendo illum text. ibi, quod loquatur de filio alienantis reuocante, quia non ponitur in text. quod si Titius filios proprios habeat, precio reddito etiam viuo Titio filii eius reuocabunt. Et sic non est congrua illatio. Imo inepta & impropriissima locutio; Quod si Titius filios masculos haberet, filius reuocabit, quod etiã confirmatur ex fallentia ibi posita, dum in litera sequitur, quod si cõsensit alienationi, vel per annũ, ex quo sciuit, tacuit, omnino remouebitur: Ecce, quod propter quatuor verba singularis numeri, sc. Consensus, Sciuit, Tacuit, Remouebitur, ibi in text. posita, aperte patet, quod loquitur etiã in fine de proximiore agnato, volẽte reuocare, quando Vasallus alienãs habuerit filios, sicut in primo casu, alias esset ineptissima illatio, dicendo sc. quod si Titius filios proprios haberet, precio reddito, &c. intelligendo scilicet, quod si filius consensit. Sed in tex. fuissent posita absque dubio illa verba: Si mens sc. literæ fuisset in fine decidere de filiis vasalli alienantis, volentib. reuocare, quod Titius, si filios proprios haberet, precio reddito, etiam viuo Titio, quod si consenserint, vel per annum, ex quo sciuerint, tacuerint, omnino remouebuntur. Et ita proximior agnatus in casu, quo vasallus non habuerit filios, & in secundo casu, quo habuerit sc. nisi si nõ consenserint vel tacuerint per annum, remouebuntur. Item quod intellectus Al. & Præpo. ad d. vers. Quod si Titius filios proprios haberet, nõ solum non congruat literæ, sed etiam quod litera talem intellectum nullo modo patiatur. innuit illa implicatiua (etiam) ibi in text. posita, de cuius natura est, (per iura vulg.) vt implicet casum
5 præcedentem, scilicet, quod etiam si Titius haberet proprios filios, etiã proximior agnatus possit reuocare feudum ab agnato, in quẽ facta est alienatio, viuo etiã alienatore, dato tamẽ precio. Et illa videtur esse syncera veritas

ad prædictum text. cum in princ. & in fine loquatur de proximiore agnato reuocante in princ. scilicet quando alienans non habuerit filios, & quod vtroq; casu excludatur annali præscriptione, si à tempore scientiæ per annum tacuerit, in nulla vero parte text. loquatur de filiis alienantis, volentibus reuocare. Et ista videntur confirmari per ea, quæ decidit gl. notab. in d. vers. Titius. communiter à Doctor. ibi approbata, in quantum vult, quod tex. ibi excludens proximiorem agnatum annali præscriptione, si per annum à tempore scientiæ tacuerit. &c. solum loquatur quando alienatio facta est in remotiorem agnatum, secus si sit facta in extraneum, *per reg. d. l. Sicut.* Nec obstat si obiiceretur, quod isto casu esset eadem ratio in proximiore agnato, & filio alienantis, reuocare volentib. facta scilicet alienatione in agnatum remotiorem. Cum vtroque casu erat ad eum reuersurum: Quia ad hoc respondeo, quod nõ est par ratio; Cum proximior agnatus, quando scilicet alienans non habebat filios, mortuo vasallo feudum reuocare possit, nullo dato precio. *d. §. Titius. in princ.* Filius autem volens reuocare, siue viuo siue mortuo patre alienante, tenetur restituere precium, vt patet per ea, quæ supra in princ. adducta sunt. Si ergo filius vtroq; casu in hoc grauetur, quod teneatur ad restitutionem precii, non mirum si in alio alleuietur seu adiuuetur, ne scilicet contra eum currat præscriptio annalis, etiam facta alienatione in remotiorem agnatum. *argu. contrarii. quæ habentur & notantur in l. Eum qui. in princ. ibi. exonerare petitorem probandi necessitate. ff. de iureiur.* per quæ omnia finaliter videtur inferri; Quod quando Vasallus alienans Feudum antiquum legitime, qui habet filios, sine tamen consensu eorundem filiorum, quod filii volentes scilicet reuocare cum restitutione precii, non excludantur præscriptione annali ab huiusmodi iure reuocandi in alienatione facta in agnatum, *scilicet per regulam, Nemo plus iuris, &c. Item per tot. tit. ff. & C. de hered. vel act. vend. per not. in l. per diuersas. & in l. ab Anastasio. C. Mandati & per præalleg. glo. in d. vers. Titius.* Et ista decisio videtur mihi ex prædictis vera, & iuri & æquitati consona, ne scilicet filius excludatur annali præscriptione à Feudo antiquo, non quidem ex prouisione patris, sed maiorum suorum, & ita ab acquisitione acquisita, tamen non audeo pro constanti firmare.

## THEMA CONSILII XC.

Quod bona Ecclesiastica & ad pios vsus deputata, non possint nec debeant à laicis, nec etiam ab ipsomet Imperatore, vel aliis Regib. & Principibus, cum nec possessio, nec dominium huiusmodi rerum penes eos consistat, occupari, aut quouis titulo in laicos alienari, vel ad prophanos vsus cõuerti, sed debeant remanere in eo casu, ad quem sunt deputata, vel si vsus deputatus desinat, ita quod in illum ob aliquam causam conuerti non possint, ad alium æque pium conuerti. &c. Materiam huius Consilii vide supra Consi. 48. per tot.

### SVMMARIA.

1 *Bona omnia appropriata Ecclesiis, dicuntur esse dedicata Deo, vnde transferens ea ad vsum prophanum, est fur, raptor, & sacrilegus.*

2 *Propriis cuiusque vsibus applicari non debet, quod pro communi vtilitate datum est.*

3 *Bona Ecclesiastica sunt principaliter deputata pro indigentibus etiam laicis, non solum clericis.*

4 *Princeps summus, vt Imperator, etiam non habet facultatem disponendi de rebus Ecclesiæ.*

5 *Laicis de iure ciuili adempta est omnis potestas disponendi, tam de bonis, quam personis Ecclesiasticis.*

6 *Inuadens rem alterius ex titulo aperte inualido, dicitur illam rapere.*

7 *Alienatio omnis rerum immobilium, vel etiam mobilium preciosarum, quæ seruando seruari possunt, Ecclesiarum Monasteriorum, Hospitalium, vel aliorum piorum locorum, regulariter est prohibita, paucis quibusdam casibus exceptis, quibus res Ecclesiasticæ, seruata ea solennitate, quæ de iure Canonico requiritur, alienari possunt. vt nu. 9. & 10.*

8 *Ecclesia nunquam moritur, sed semper est perpetua: item nec bona & res eius pro sustentatione deseruientium Ecclesiæ.*

10 *Alienatio rerum immobilium Ecclesiasticarum quibus casibus, & quibus ex causis fieri possit.*

11 *Balthassaris Regis Babyloniæ exemplum ad animum reuocare deberent omnes inuasores & distractores rerum Ecclesiasticarũ.*

12 *Auaritia est radix omnium malorum, & idolorum seruitus, cum auarus sit verus idololatra.*

13 *Ecclesiis, Hospitalibus, vel aliis piis locis data vel relicta, ad certum aliquem vsum, qui si tractu temporis desinat, vel ex alia iusta causa deficiat, debent tamen talia bona ad alium pium vsum conuerti & non ad vsum prophanum trahi, &c.*

14 *Potestas Ecclesiastica & secularis tenentur sibi inuicem mutuum auxilium præstare.*

## CONSILIVM XC.

OMnipotentis Dei auxilio suppliciter implorato. Diligenter visis & ponderatis facti contingentia & literis mihi exhibitis, ad quæstiones propositas respondeo. Et primo, cum villæ & alia bona sunt dedicata, concessa, & deputata Ecclesiæ parochiali & Monasterio G. nullo modo poterunt inde abstrahi, seu alienari, nec in alios vsus conuerti, vt ex sequentib. plusquam clare parebit.

Et primo, cum constet, quod omnia bona data & appropriata Ecclesiis, dicantur esse oblata Deo, & ita quod 1
sint Christi & Ecclesiarum. c. qui abstulerit; vbi dicitur: Qui Christi pecunias & Ecclesiæ rapit vel fraudat, homicida est. & c. Nulli liceat. & c. quicunque. vbi dicitur; Quicunq; militũ, vel cuiuscunq; ordinis vel professionis persona, prædia Ecclesiastica à quocunq; Rege vel Principe seculari susceperit, vel inuaserit, nisi ea prædia Ecclesiæ restituerit, excommunicationi subiaceat. c. prædia. cũ concor. 12. q. 2. in quib. expresse habetur, quod tales sacrilegi sint censendi. Et dicit tex. in c. 2. Qui res Ecclesiæ petunt à Regib. & horrendæ cupiditatis impulsu egentium substantiã rapiunt, irrita habeantur quæ obtinent, & à cõmunione Ecclesiæ, cuius facultatẽ auferre cupiunt, excludantur; *Extra, de reb. Eccles. non alien.* Et dicit tex. in Canonib. valde iniquum & ingens sacrilegiũ esse, oblata vel relicta Ecclesiæ ab his, à quibus maxime seruare conuenit Christianis, & super omnia à Principib. & primis regionum, in aliud transferri vel conuerti. Sunt. n. huiusmodi bona, quo ad sustentationem ipsorum pauperum. *ca. quoniam. quicquid aliter fi. & sunt verba S. Hiero. 16. q. 1.* Hinc dicit
tex. in c. 3. de præb. Extra; Ratio nulla permittit, vt quod 2
pro communi vtilitate datum esse cognoscitur, id propriis cuiusquam vsibus applicetur. Et subaudit ibi gl. applicetur, id est, appropriettur, scilicet, vt tanquam proprium reputet, quod est Ecclesiæ. Et sic est ibi casus in d. c. 2. de rebus Eccle. non alien. vt ibi etiam expresse notat
Pan. in 2. notab. Quod bona Ecclesiarum sint principa- 3
liter deputata pro indigentibus, non solum clericis, sed

etiam

etiam laicis *c. videntes. 12. q. 1.* Et quod etiam Imperator, &
4 ita summus Princeps nullam habeat facultatem dispo-
nendi de reb. Ecclesiæ, pulcher est text. licet vulg. & sunt
verba S. Ambrosii in c. Conuenior. Vbi inter cætera di-
citur; Ad Imperatores palatia pertinent, ad sacerdotes
5 Ecclesiæ. 23. q. 8. Imo etiam de iure Ciuili, laicis omnis po-
testas disponendi tam de bonis, quam de personis Ec-
clesiasticis adempta est. *Authen. Sancimus. alias statuimus, & in corpore vnde sumitur, cum similib. Cod. de Episc. & cler.* Et sic per
prædicta iura, & præsertim d. ca. 2. de rebus Ecclesiæ non
alien. &c. in verb. rapiunt, quod etiam ad hoc expresse
6 notat Panor. 103. notabili, quod inuadens rem alterius
ex titulo aperte inualido, dicatur illam rem rapere, quia
datum ab illo qui de iure dare non potest, pro non dato
habetur. c. quod autem. Vbi dicitur in fine; Nihil agi vi-
detur, quia pro non dato habetur, quod ab illo datur,
qui non potest de iure donare. De iure patron. & c. Dat-
bertum; Vbi dicitur, qui nihil habuit, nihil dare potuit.
1. *quæst.* 7. Quod etiam procedit de iure ciuili. l. traditio. in
princip. Vbi dicit Vlpian. Traditio nihil amplius trans-
ferre debet vel potest ad eum, qui accepit, quam est a-
pud eum, qui tradidit. Si igitur quis dominium in fundo
habuit, tradendo id transfert; Si non habuit ad eum, qui
accepit nihil transfert. *ff. de acq. rerum dom.* Sicut etiam da-
mnatus ab eo, qui non habet ius condemnandi, non di-
citur condemnatus. Cum condemnatio talis non valeat.
*l. 2. in fin. ff. de pœnis leg. 2. Cod. eodem tit. &c.* Sequitur iam ex
prædictis breuiter adductis, quod bona Ecclesiarum
non possint ex laicis, etiam ab ipsomet Imperatore, vel
aliis regibus & principibus. cum nec possessio, nec do-
minium huiusmodi rerum Ecclesiæ, consistant penes
eosdem, occupari, aut quouis titulo in laicos alienari.
Et per consequens, quod alienatio ab eis, cuiuscunque
præeminentiæ vel dignitatis fuerint; facta, tanquam à
non dominis sit ipso iure nulla, & quod penitus nihil iu-
ris, nec dominii transferant vel transferre possint in eos,
in quos alienatio huiusmodi de facto facta est. Et ita
quod accipientes vel inuadentes res Ecclesiæ huiusmo-
di titulo à iure reprobata, & à non domino, dicantur il-
7 las rapere Prælatis & Clericis, &c. Est enim omnis alie-
natio rerum immobilium Ecclesiarum, Monasteriorum,
Hospitalium, & aliorum locorum piorum, quocunque
titulo siue donationis, siue venditionis, siue permutatio-
nis, &c. fiat, regulariter de iure prohibita. *De iure ciuili enim hoc patet per §. Nos igitur, per totum, in Authent. de non alien. & per-
mut. reb. Eccle. colum. 2. §. hoc vero iubemus. in Authen. de alie. & em-
phy. coll. 9. cum concord.* & contra facientes atrocissimis pœ-
nis afficiuntur. *de quib. in l. Iubemus. la 1. C. de sacrosanct. Eccle. & §. quia vero Leonis. in Authen. de non alie. reb.* & dicit Imperator
in d. l. Iubemus, inter cætera: Ea enim quæ ad beatissimæ
Ecclesiæ iura pertinent, vel posthac forte peruenerint,
tanquam ipsam sacrosanctam Ecclesiam & religiosam,
intacta conuenit inuiolabiliter custodiri, vt sicut ipsa re-
ligionis & fidei mater perpetua est, ita eis patrimonium
iugiter seruetur illæsum. Et ista l. Leonis Imperatoris fu-
it prima, quæ fuit facta super prohibitione alienationis
bonorum immobilium Ecclesiasticorum, *vt patet in Auth. de alien. & emphy. §. quia vero Leonis.* Et licet fuerit localis, sc.
in Ecclesia Constantinop. Tamen per alios Imperato-
res fuit extensa ad alias quoque Ecclesias, & pia loca, vt
per iam supra adducta claret. *& Authent. in hoc ius porrectum. C. eod. tit.* Et inquit Paul. de Cast. in fi. d. l. Iubemus, in hæc
8 verba prorumpens: Nota quod Ecclesia nunquam mo-
ritur, sed semper est perpetua. *facit cap. Si gratiose. de rescript. libr. 6.* Et quod debet habere bona similiter perpetua pro
sustentatione deseruientium Ecclesiis, quod est contra
hæresin istorum de Bohemia, qui dicunt contrarium;
quod procedit ex summa superbia; Cum velint plus sa-
pere, quam omnes, qui fuerunt mille annis retro. Hæc
ille, &c. *Idem probatur per infinita cc. iur. Cano. vt dict. cap. Nulli li-
ceat. & d. c. qui abstulerit. & c. Monemus. cum simil. lib. 12. qu. 2. & c. 2. & si quis. & cap. per totum. de rebus Ecclesiæ non alien.* Item expe-
ditum est, quod à prædicta regula, solum duo vel quatu- 9
or casus excipiantur, ad quos omnes alii reducantur: In
quibus scilicet tantum permissa est alienatio rerum im-
mobilium vel mobilium preciosarum Ecclesiarum, quæ
seruando seruari possunt; Cum illa secun. dd. æquiparen-
tur, scilicet causa necessitatis, quando Ecclesiam vrget
debitum. *Auth. Hoc ius porrectum canonisata 10. qu. 2. ca. Hac ius. §. Hoc ius porrectum, &c.* vel causa pietatis pro redemptio-
ne captiuorum, vel pro alimentis pauperum. *cap. Aurum Ecclesia. 12. qu. 2.* vel causa vtilitatis Ecclesiæ. *cap. fine exceptio. ead. cau. & quæst.* vel causa incommoditatis. *cap. Terrulas, ea. cau. & quæst. de quibus est gloss. singularis & notab. super Rub. 12. qu. 2.* Et ad hoc vt valeat alienatio rerum immobilium vel 10
alicuius rei immobilis Ecclesiæ, Monasterii vel Hospita-
lis, &c. subsistente scilicet aliqua legitima causa ex præ-
dictis, scilicet necessitatis vel vtilitatis Ecclesiæ, propter
quam scilicet possit fieri alienatio, siue venditio rerum
immobilium Ecclesiæ, vel Monasterii, &c. requiritur
quod interueniant solennitates saltem requisitæ à iure
Cano. ad huiusmodi alienationem scilicet, quod præce-
dat tractatus totius cleri, &c. Item quod interueniat au-
toritas superiorum, consensus capituli, & subscriptio
clericorum, *Ita probatur per tex. in dict. Auth. Hoc ius porrectum. & ibi dd. & dict. cap. fine exceptione. & dict. cap. nulli liceat. & ibi dd. cum concord. de rebus Ecclesiæ non alien.* Et sic in huiusmodi
alienatione requiritur causæ cognitio, scilicet, quod alie-
natio tendat vel in necessitatem vel vtilitatem Ecclesiæ,
qua quidem causæ cognitione omissa non teneret alie-
natio. Nam ad hoc requiritur tractatio, *vt pulchre inquit Innoc. in cap. vnico. ad fin. ibi. nisi permisso tractatu, Extra. vt Eccles. benefic. sine diminutione confer.* Et nisi illa alienatio perpe-
tuo fiat in casu à iure concesso, & etiam seruata illa
forma siue solennitate, ipsa est ipso iure nulla. Nam vt
probatum est, alienatio illa sine iusta causa à iure prohi-
betur. *d. cap. Nulli liceat, cum iurib. præalleg. in cap. 1. de reb. Eccl. non alien. in 6. & est bonus text. in Clem. 1. eod. tit.* Ergo est ipso iure
nulla. *facit l. non dubium. C. de legib. c. ea quæ contra ius, & c. de reg. iur. in 6.* Item isto casu, quando sc. subest causa alienatio-
nis, si non seruetur forma dicta, & ita solennitas iuris Ca.
adhuc omissio huiusmodi formæ inducit nullitatẽ alie-
nationis. *c. tua. cum simil. de his, quæ fiunt a prel. sine consens. &c.*
Quamuis plures requirantur solennitates à iure Ciuili.
*d. Auth. hoc ius porrectum.* quæ tamen omnes hodie non sunt
necessariæ, si sc. interuenerint supra dictæ, & ita enume-
ratæ in d. c. sine exceptione, secundum doctrinam Panor.
*in d. c. nulli liceat. & in d. c. tua (mihi in 2. colum.) vers. Sed extra gloss.*
Quia, *vt dicit Paul. de Cast. in d. Authen. Hoc ius porrectum, & c. in vers. Circa secun. par. in fin. vers. Ideo dicit.* Authentica fuit cano-
nisata, vt videatur affectus Principis erga Ecclesias, non
vt Ecclesia eam recipere voluerit de necessitate. Et si in-
natores bonorum Deo, Ecclesiis & pauperibus dedicato-
rum & oblatorum de facto appropriantes sibi ipsis hu-
iusmodi buna, reuocarent ad animum historiam & ex- 11
emplum Balthasaris Regis Babyloniæ filii Regis Nabu-
godonozar, inuadẽtis vasa sacra, per patrẽ suum de tem-
plo asportata, vt scribitur Dani. 5. & plures alias historias
etiam gentiles, præsertim istam de auro Tholosano, absq;
dubio abstinerent ab huiusmodi illicitis inuasionib. &c.
Et ideo benedicit tex. in c. Auaritiæ. de elect. in 6. Auari- 12
tiæ cæcitas, & damnãdæ ambitionis improbitas aliquorũ

animos

animos occupantes, eos in illam temeritatem impellunt, vt quæ sibi à iure interdicta nouerint, exquisitis si audibus vsurpare conentur. Hinc dicit scriptura Eccles. 18. ca. Post concupiscentias tuas ne eas, mens etiam potentiæ auida nec abstinere nouit à vetitis, nec gaudere concessis, nec pietati adhibere consensum, vt habentur hæc verba transsumptiue, 47. distin. c. vitum. Et inquit Beatus Ambrosius, quod meos auari semper vinculis cupiditatis sit astricta, semper aurum, semper argentum videat, semper redditus computet, satius intueatur aurũ, quam solem, ipsa eius oratio & supplicatio ad DEVM aurum quærit &c. Et post pauca subiungit, interdum etiam vsuraarte nequissima ex ipso auro aurum nascitur, sed nec satietas vnquam vel finis aderit cupiditati, &c. Et reassumuntur ea. dist. c. Sicut hi qui. Et ideo sicut fideli homini totus mundus diuitiæ sunt, ita infideli, nec obolus quidem totus mundus est. 14. *quæst. 4. c. quid dicam.* Sed quid opus est pluribus; Cum auarus sit verus idolatra, vt inquit Apost. ad Ephes. 5. quod omnis fornicator, aut immundus; aut auarus, quod est idolorum seruitus, non habeat hæreditatem in regno Christi & Dei, &c. Quapropter non est mirum, quod isto tempore propter auaritiam, quæ ab initio mundi nunquam fuit maior, vt patet ex manifestis vsuris, quas quotidie sine omni formidine exercent vsurarii, & præsertim die Vmbschläger / dieselben frommen leuth / & nephariis ac sacrilegis inuasionibus & occupationibus omni timore Dei remoto, bonorum Ecclesiæ, in præiudicium maximum ministrorum verbi Dei & pauperum, ira Dei & capere tentia docet, in mundũ venit, vt inquit Paulus in præd. c. &c. propter hæc enim venit ira Dei in filios diffidentiæ, Nolite, Ergo, &c. Et tamen adhuc iactant eiuscemodi vsuras sine omni tempore exercentes, & bona Ecclesiastica inuadentes, sacrosanctissimum Euangelium, & verbum Dei, qui tamen ab Euangelio alienissimi sunt, vt patet ex fructibus eorum, secundum quod scriptum est: Ex fructibus eorũ cognoscetis eos. Et quod horrendissimum in eis est, negant se facere contra Deum, & peccare in tantis facinoribus; Quod propter videtur esse peccatum in Spiritum S. Cum non agnoscant peccatum eorum, & dicunt, peccatu non esse peccatũ. Quare impossibile est, quod Deus eos respiciat durante huiusmodi impœnitentia eorum vt scriptum est Esa. vlt. Ad quem autem respiciam, nisi ad pauperculum & contritum spiritum, & trementem

13 sermones meos? item cum certi iuris sit, quod data, oblata, & relicta in certum pium vsum, si iste vsus deficiat, vel in ipsum, propter aliquam certam causam, conuerti non possint, quod talia debeant ad alium pium vsum conuerti *l. legat ciuitati* & ibi valde not. Bart. *in 2. colum. versic. Et per hoc dixi. ff. de vsufr. legat. Et ad hoc alludit notabiliter text. in d. l. legat. ciuitati. Bart. in Rep. l. 1. in 2. quæst. in princ. in fin. C. de sacros. Eccles.* decidit, quod si aliquis reliquerit diuiti, quem putabat inopem, quantũ ad se recte relinquit ad pias causas. *argum. 42. dist. c. Quiescamus*, sed ab illo diuite forte legata essent auferenda, & conuertenda in alium vsum, &c. *faciunt & ea, quæ pulchre not. Bart. in l. pater. §. Tusculanus. ff. de legat. 3. Panor. in c. Nos quidem. de testam.* Quanto magis bona oblata, & data, ac acquisita præfatis Ecclesiæ Parochiali in Gu. & Monasterio monialium extra vrbem sito, debebunt inuiolabiliter & intacta manere apud eandem Ecclesiam parochialem: dato quod vita regularis in huiusmodi Monasterio desinat, ob quam tem. hic cessat disputatio, qua quæritur, per quem debeat fieri conuersio legati vel relicti aut dati, pii loci vsus & causa cessantis, in alium pium vsum; Cum Ecclesia parochialis ciuitatis Gu. Dei auxilio nunquam cessabit. ideo præfata bona apud eam perpetuo omni iure diuino & humano remanere debent, & quod inuadentes ea fures sacrilegi, & raptores censendi sint, & pœna sacrilegii puniendi. Et cum (vt proh dolor apparet) Ecclesiastica potestas forsitan non possit efficere nostro tempore, vt bona sæpe prænominata apud dictam Ecclesiam parochialē permaneat, sed forsitan libenter etiam impediret, vt absque dubio multi alii affectent quocunque titulo colorato ad se talia bona aduocare, recurrendum est in defectum, & etiam propter impotentiam Ecclesiasticæ potestatis ad Regem Bohemiæ, & ita ad secularem potestatem. Cum potestas Ecclesiastica & secularis teneatur sibi inuicem mutuum 14 auxilium præstare. *c. Cum ad verum. 96. dist.* Ex quib. omnibus plus quã liquido infertur, sępenominata bona nullo iure posse à prætacta Ecclesia parochiali pro sustentandis ministris eiusdem auferri, & in alium vsum etiam piũ conuerti. Et Deus illuminet Reg. Mai. vt ista pro officio suo curet & efficiat. Et ita vt inueniat locum, quod scribitur in dict. cap. quid dicam. 14. quæst. 4. Vbi inter cætera ait diuus ille Augustin. Hæc vtique atque huiusmodi male possidentur, & vellem vt restituerentur, sed non est quo iudice repetantur, &c.

## THEMA CONSILII XCI.

Facta diuisione Feudi paterni inter fratres, si vnus ex fratribus moritur, relicto filio claudo & demente, & filiabus, tunc si filius fratris mortui tale vitium habuit à natura, vt quia ita natus est, non est feudi capax, sed feudum reuertitur ad patruũ suum vel filios patrui, qui tenentur claudum & dementem secundum qualitatem suæ personæ & feudi alere, & sororib. suis congruas dotes constituere. Nec possunt sorores vel earũ mariti aliquod ius sibi vendicare ex bonis feudalibus, nec administratione bonorum, vel personæ ipsius se ingerere, &c.

### SVMMARIA.

1 *Filiæ fœminæ regulariter non succedunt in Feudo.*

2 *Mutus, surdus, vel aliter imperfectus à natura in Feudo paterno non succedunt, secus si huiusmodi morbus esset ex accidenti, & quæ sit ratio diuersitatis. nu. 3.*

4 *Fortius est, quod duabus firmatur radicibus quam quod vna sola.*

5 *Casus, qui priuant mutum, surdum, claudum, furiosum, &c. ratione vitij naturalis à successione feudi paterni, sunt intelligendi vel restringendi, vt tamen de huiusmodi bonis alantur, &c.*

6 *Proximiori agnato defertur ex l. 12. tabu. curatio furiosi, prodigi. &c. si est habilis, & hæc eadem intelligenda sunt de mutis & surdis, &c. nu. 7. licet sint agnata vel cognata proximiores, num. 8.*

## CONSILIVM XCI.

OMNIPOTENTIS Dei auxilio suppliciter implorato, &c. Præmissæ decisiones adeo sunt claræ, vt non indigeant aliqua probatione. Cum expeditum sit, quod 1 regulariter filiæ fœminæ non succedant in feudo. *cap. 1. §. filiæ. de feu. success. cap. . §. ad filias. cum similib. in ti. de grad. success. in feu.* item, quod claudus, mutus, surdus, vel aliter imper- 2 fectus à natura, & ita est tali vitio naturali natus, ita quod domino feudi seruire non possit, in feudo paterno non succe-

succedat, secus si esset ex accidenti per tex. rotundum, in
c. 1. secundum verum intellectum, quem ponit ibi Petr.
de Cer. & sequuntur ibi Aluar. & Præpos. Alex. &c. in qua
sententia etiam residere videtur Bald. ibi in sua notab.
distin. in tit. An mutus vel aliter imperfectus, &c. & fuit
originaliter intellectus ante Pet. glo. in §. mutus. Si bene
intelligatur in tit. Epis. vel Abba. &c. Nam secundum illũ
intellectum, & verum, & totus ille tit. loquitur in feudo
paterno. Et ibi in prima parte dicitur, quod mutus, clau-
dus, vel aliter imperfectus scilicet, vt seruire non possit,
ex accidenti non perdat feudum. In secunda autem parte
dum text. dicit, quidam dicunt eum qui talis natus est,
Feudum retinere non posse, quia ipsum seruire nõ valet;
Sic dicimus, in clerico, in fœmina, & similibus, &c. loqui-
tur, vt apparet in muto, surdo, claudo, &c. vel aliter im-
perfecto, ita nato, quod sc. feudum retinere non possit.
3 Et est ratio diuersitatis secun. dd. quia quando morbus
est solum ex accidenti, tunc feudum habuit originem
fundamenti, nedum in personam sui, sed etiam in perso-
nam patris, & aliorum ascendentium, vnde fortius est,
4 quod duabus radicibus firmatur, quam quod per vnam
solam. §. 1. *de consang. & vter. fratr. col.* 6. Sed quando vasallus
à natura ita nascitur imperfectus, tunc cõtractus iste feu-
dalis deuenit in personam sui ad casum, in quo non po-
tuit vnquam conseruari in suo statu, & ideo vitiatur. *l. ge-
neraliter, & l. Vicarius. ff. de fideiuss.* Et sic patet, quod d. c. 1.
procedat in feudo antiquo & pater. quando morbus ve-
nit ex accidenti, & in secunda parte, quando à natura. Et
illud ius mitigat suum rigorem. Nam in omnibus casibus
in quib. perpetuus morbus mutitatis, claudicatis, surdi-
tatis, vel furiositatis, &c. priuat mutum, claudum, surdũ,
5 vel furiosum retentione feudi, inducitur hæc æquitas &
humanitas, quod tales alimentari, & sustentari ex huius-
modi feudo debeant, si aliunde, vnde se alere possint, nõ
habeant, attenta scilicet consideratione qualitatis feudi,
& cõditione personarum. d. §. Mutus. & in quantum text.
ibi in fin. dicit, quod tale feudum reuertatur ad Dominũ,
intelligitur de feudo nouo. Nam secundum verum in-
tellectum est ibi casus, quod si quis acquisierit feudum
de nouo, & postea ex accidenti efficiatur mutus vel aliter
imperfectus, retinere ipsum non possit, per rationem ibi
à dd. assignatam, & tale feudum nouum reuertitur ad do-
minum. Et plusquam certum est, quod Pe. Gu. nõ possint
se vt curator sæpenominati claudi, & imperfectæ natu-
ræ, siue mente capti administrationi ingerere, nomine
6 vxoris suæ, fratris ipsius, &c. Cum proximioris agnati ex
l. 12. tab. deferatur curatio furiosi, vel prodigi, si ipse fue-
rit ad hoc habilis, alias prætor prouidebit ei de curatore
datiuo. *l. sæpe. iuncta glo. 1. quam l. reputat Bald. ibi notab. ff. de curat.
fur.* & l. Ne lucrum. Vbi habetur, quod frater emancipa-
7 tus, fratris sui legitimus tutor sit. C. *de cur. fur.* Et quod iura
disponant, quod scilicet proximior agnatus sit tutor vel
curator furiosi, vel mente capti vel prodigi, vendicat sibi
locum in mutis, surdis, cæcis, &c. *glo. est singu. in l. creationib.
in verb. lex. scilicet 12. tabu. C. de Episc. audien. Bal. in d. l. sæpe.* Et cla-
8 rum est quod etiam remotior agnatus qui excluditur ab
hæreditate, præferatur in cura vel tutela, proximiori a-
gnatæ vel cognatæ, etiam sorori. l. 1. §. Interdum. Vbi di-
citur; Interdum alibi hæreditas est, alibi tutela, vt puta, si
est consanguinea pupilli. Nam hæreditas quidem ad a-
gnatum pertinet; Tutela autem ad agnatum. l. Agnato.
alias penul. in prin. vbi est tex. ad literam, quod agnatus &
patruus excludant in tutela sororem cõsanguineam im-
puberis. *ff. de leg. tut.* Ex quibus omnibus liquido infertur,
quod præfatus P. à G. sæpenominatus filius Geor. in præ-
dictis bonis feudalibus, à quibus ipse iure fuit exclusus
propter vitium eius naturale, & pecuniis inde collectis,
etiam post mortem sæpenominati claudi, & dementis fi-
lii Geor. in Christo defuncti, non solum nullum ius no-
mine vxoris suæ habeat, nec aliquod in eis prætendere
possit, sed quod etiam non possit se ingerere tanquam
affinis, nomine scilicet vxoris suæ administrationi siue
curæ, nec personæ ipsius claudi, & dementis, & bonorũ
eiusdem, &c.

## THEMA CONSILII XCII.

**In successione agnatorum simultaneam inue-
stituram habentium mortuo vno ex agnatis, si-
ne filiis masculis, &c. qui relinquit post se duos
fratres sibi agnatos in 4. vel 5. forte gradu atti-
nentes, & eorundem prædefuncti fratris filium
sibi agnatum in gradu vlteriori, præferuntur di-
cti duo fratres filio fratris eorum mortui, tan-
quam gradu proximiores, & sic ius repræsenta-
tionis in successione agnati remotioris, quam
patrui sibi locum non vendicat. Et hoc etiam in
terminis feudalibus iuris communis cons. feu-
dalium, &c.**

### SVMMARIA.

1 *Ius præsentationis tantum in duobus casibus vendicat sibi locum de iure nouissimo Auth. de iure autem Instit. & C. vltro tantum. nu. 2.*

3 *Et hoc non tam in allodialibus quam in successione feudi paterni habent locum, nec obstat simultanea inuestitura, quæ semper intelligitur salua gradus prærogatiua. nu. 4.*

## CONSILIVM XCII.

DOmini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter im-
ploraro, &c. Pro euidentia supra datæ responsionis
breuiter est præmittendum; Quod ius repræsentandi, & 1
ita beneficium quod habent filii, vt succedant in locum
patris eorum, tantum in duobus casibus vendicat sibi lo-
cum. Primus est in successione aui, & aliorũ ascendentiũ:
§. *cum filius. Instit. de hære. quæ ab intest. defer.* Secundus casus est,
quando agitur de hæred. patrui carnalis, qui sit in tertio
gradu. *text. est in §. Reliquum. in vers. huiusmodi priuil. in Auth. de
hære. quæ ab intest. def. colum. 9.* & ibi Angel. in tertio notab. ad
literam dicit, quod in collateralibus solum filius obti-
neat locum patris in successione patrui carnalis, qui sit in
tertio gradu. Secus si agatur de succedendo aliis trans-
uersalibus in vlteriore gradu, quia tunc filius in locum
patris non subrogatur, per illum text. quod dicit notan-
dum, &c. Et de hoc etiam sunt tex. aperti in §. Si vero ne-
que fratres. vbi dicit tex. Si vero neque fratres nec filios
fratrum defunctus reliquerit, omnes deinceps à latere
cognatos ad hæreditatem vocamus, secundum vniuscu-
iusque gradus prærogatiuam, vt viciniores in gradu
reliquis præponantur, *in Auth. de hæred. quæ ab intest. defer. col. 9.
& in Auth. post fratres. la 2.* & ibi Bar. dicit, quod tantum filius
intret in locum patris, quando agitur de hæreditate aui
vel patrui. Et sequuntur Sal. & Paul. de Cast. ibi post Cyn.
*C. de leg. hæred.* Idem consulendo tenuit Alexan. de Imol. *in
consi. 44. incip. videretur prima facie dicendum, in pen. colu.* & valde
notanter Philip. Decius in l. Si auiæ, *in fin. 2. colum. cum princ.
sequentis.* Cod. de success. edicto. vbi hæc confirmat mani-
festa ratione, quia secundum iura C. & Instit. filius omni-
no non intrabat in locum patris in successione transuer- 4
salium. §. *Si plures. Instit. de legitima agna. success. ad idem text.
in leg. consanguinitatis iure. Cod. de legit. hæred. & in leg. Auunculo.*

*C. auunculo.*

*Creatur... de successio.* Et hoc solum reperitur correctum per iura Auth. in successione patrui carnalis, hoc est, fratris patris defuncti, *vt est textus in d. §. reliquum. in vers. huiusmodi.*

E... in his casib. remanent intra antiqua incorrecta. C... ergo in casu proposito validus Io. E. in Christo prouide de... ctus non reliquerit post se fratres & fratrum filios, sed viteriores, videlicet, Ioac. & Geor. fratres sibi forte in quinto vel sexto gradu coniunctos ex vna, & Hein. fratris eorum prædefuncti filium Eras. qui sibi in remotiori gradu coniunctus fuit ex altera; Sequitur clare, quod ad eius successionem prædicti Ioach. & Georg. fratres, tanquam gradu proximiores soli de iure admitti debeant, cum exclusione Eras. filii Hein prædefuncti fratris tanquam gradu remotioris, cum isto casu in locum patris sui nullo iure intrare & succedere possit, vt supra dedu-
3 ctum est. Et prædicta nedum in allodialibus, sed etiam in bonis feudalibus habent locum, videlicet in successione feudi antiqui, sc. paterni, qui post fratres, & fratrum præ-
1 mortuorum filios, quando plures agnati concurrunt, ille debet de iure præferri, qui est proximior in gradu. Et sic gradus prærogatiua facit antecellere, vt de hoc est tex. in c. 1. §. his vero deficientibus de grad. succ. in feud. vbi Aluar. inter cætera in hæc verba prorumpit: Non existentibus autem fratribus, neque fi... fratrum, tunc admittuntur agnati, secundum gradus suos, &c. quia proximior semper ... ludit remotiores, &c. Et est tex. in c. 1. vbi dicitur, quod feudum ad agnatum proximiorem pertineat, si paternum fuit. *in tit. de... quis do. suscepit. amit.* Ad idem text. in c. 1. & ibi Andr. de Isern. Bal. Iacob. de Bel. Aluar. & communiter Feud... in tit. de natura succed.
4 In ... illud idem not. secundum Iacob. de Belui. quod debeat ... distinctio graduum fieri, vt proximiores in gradu præferantur. Et exponit text. ibi quod omnes lineæ possunt vocari ex iure edicti successorii, seruata tamen gra-
8 duum prærogatiua. Idem tenet consulendo Oldra. in cons. 178. *incip. Factum tale est, quod quidam nobilis tenebat quoddam castrum, &c.* vbi formaliter dicit, quod ad successionem feudi non vocetur, qui in gradu remotior est. Nec aliquid in contrarium facit in casu proposito, & ita quo ad dispositionem iuris communis, quod omnes prædicti valdi E. ... simul inuestiti cum defuncto Io. quia talis simultanea inuestitura intelligitur facta salua gradus prærogatiua: Cum hic præcise sumus in terminis iuris communis & consuetudinarii feudalis, non in terminis ... & ... Ratio est in promptu, quia de iure communi simultanea inuestitura solum fit in recognitionem agnationis, & futuræ successionis, & sic pro conseruatione iuris futuri, non autem tribuit aliquod ius nouum, *vt in simili dicit Bald. in c. 1. in prin. in 1. col. de cons. recti feudi.* Et sic licet agnati remotiores æqualiter inuestituram petant & recipiant cum proximioribus agnatis. Non tamen ideo æquale ius cum eis habent Et sic patet ex breuiter adductis plusquam luculenter veritas decisionis supra datæ in nostro themate, &c.

## THEMA CONSILII XCIII.

Quod sententia, in qua notorie falsa causa est expressa, vel Iudex se retulit ad acta, ex quibus apparet Iudicem errasse, sit ipso iure nulla. Et quod in casu, quo valere possit, veniat per remedium appellationis, vel supplicationis retractāda, quando ex actis constare potest, actorem nō probasse, vel non legitime probasse suam intentionem, &c.

SVMMARIA.

1 *Error expressus in sententia, vel de quo constat per relationem ad acta factam à iudice, reddit sententiam ipso iure nullam.*
2 *Sententia lata ex falsa causa constante in facto notorio, est etiam ipso iure nulla.*
3 *Iniustitia notoria facit cessare præsumptionem, quæ est pro sententia.*
4 *Acta iudicij inducunt notorium.*
5 *Probatio cuiuscunque requirit regulariter ad actus minus duos vel tres testes, & vnus testis nihil probat.*
6 *Probatio debet necessario concludere.*
7 *Articuli seu positiones ad modum probationis necessario debent concludere.*
8 *Probatio dubia non modo releuat probantem, sed etiam contra ipsum interpretatur.*
9 *Delictum aliquod quando est probandum, requiruntur liquidissimæ probationes, & luce meridiana clariores.*
10 *Iuramentum veritatis, vt possit actori super rebus ablatis, vel damnis, vel super æstimatione earundem deferri, requiritur, quod delictum siue violentiam rei, in cuius odium tale iuramentum actori defertur, plene & vere probetur.*
11 *Dispositio l. Si quando. vt locum habeat, duo requiruntur, scilicet, quod possit iuramentum veritatis deferri damnum passo.*
12 *Probatio rei quando dicatur difficilis.*
13 *Delicta quando sunt probanda, locus & tempus limitatum in iis clare est probandum, quo non probato præsumitur pro Reo, qui est absoluendus.*
14 *Tempus in quo se fundat actor per ipsum præcise est probandum, alias succumbit.*
15 *Agens probare debet id, quod est fundamentum intentionis suæ.*
16 *Delicta in dubio intelliguntur facta tempore & loco licito, ad hoc, vt Reus à delicto absoluatur.*
17 *Temporis dubium quando est præsumptio, in benigniorem partem capitur.*
18 *Actus quando se habet ad prohibitum & permissum, tunc in dubio præsumitur celebratus tempore licito & permisso.*

## CONSILIVM XCIII.

DOMINI nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato, &c. Quod in casu vertente inter nobiles de S. conuentis ex vna, & C. R. actoribus ex altera parte in prima instantia male sit pronunciatum, & ideo à tali iniusta, & iniqua, vel potius nulla sententia ad illustrissimum Principem E. M. bene supplicatum, & quod supplicatio prædicto illustrissimo Principi porrecta, ex causis in illa expressis, iure sit fundata, & ideo in secunda instantia pronunciandum sit, prout à supplicantibus est legitime petitum, breuiter ex sequentibus apparebit. Et primo omissis omnibus superfluis vera & communis
1 conclusio est, quod si Iudex expresse referat se in sententia ad acta, & ex actis, ad quæ habetur relatio, appareat de errore iudicis in sententia, tunc talis sententia ipso iure est nulla, quia sicuti error expressus in sententia reddit eam ipso iure nullam. *l. Si expressim. ff. de appel. & l. fin. Cod. quando procura. non est nec. capitul. 1. de sent. & re iud. 2. quest. 6. cap. et qui appellat. §. diffinitiua. vers. Item sententia contra ius, &c.* Ita etiam debet reddi nulla, si error deprehendatur ex actis, ad quæ Iudex in sententia expresse relationem habuit; Quia perinde est, ac si error esset expressus in sen-

io sententia. Ita in tat minis decidit Bart. magister veritatis, io l. 1. *post princip. in verf. secundo nota*. ibi, quando q; non est expressus error sententiæ, sed apparet in actis, tunc aut sententia est lata per relationem ad illa acta. *C. de errore calc.* per l. Hæc sententia. *l. 1. alias pen. in fi.* dum inquit; Si parte aliqua actorum certa sit quantitas comprehensa. *Cod. de senten. quæ sine cert. quant. profer.* & *l. 1. §. 1. ff. de re iud. Et sequitur Raph. Fulgo. in d. l. 1. & valde notanter Alexan. de Imol. in consil. 73. incip. Discussis hesitationibus, de quibus in Themate, in princip. 5. colum. versic. Tamen quo ad propositum nostrum vera & magis communis conclusio esse vid. tur, cum multis concord. ibi per eum adductis, in 1. volum.* Et licet aliqui dd. impugnent opinionem Bartol. in hoc tamen eius opinio est communior, & ipsa est tenenda, *ita expresse dicit dominus Iason in d. l. 1. in 3. colum. in versic. contrarium tenent, & c. in fin. illius*

2 *versic.* Item certum est sententiam latam ex falsa causa consistente in facto notorio, esse ipso iure nullam. *text est notabilis in cap. Inter cæteras. de senten. & re iud.* & bene facit ad propositum nostrum singulare dictum Innocentij, *in c. fraternitatis. de frigi. & malefi. per text in d. cap. Inter cæteras.*

3 Sententiam iniustam notorie esse nullam. Sequitur & refert pro valde notabili Panorm. in c. Cum ad quorundam. in fin. dicens, quod pro hoc faciat, quia præsumptio est illa, quæ confirmat iustam sententiam. Sed vbi est notorietas iniustitiæ, cessat præsumtio. Nec est præsumendum, quod iura, quæ innituntur summæ æquitati, voluerint defendere, & dare robur iniustitiæ: Sed

4 constat acta iudicij inducere notorium, *secundum Innocen. in c. 4. ex innumatione. de appellat.* Quando scilicet est conclusum in causa. *gloss. est in cap. significauerunt, de testibus, &c.*

Item quod secunda pars responsionis supra datæ etiam sit vera, & iuri omninu conformis, videlicet posito, nun tamen concesso, quod prætensa prima sententia non fuisset nulla, sed saltem iniqua & iniusta. Et per consequens, quod deberet in hac secunda instantia retractari. Et ita quod validus ab S. nihilominus absoluendus veniret à prima impetitione actoris, virtute scilicet regulæ, quæ habet; Quod actori non probante, Reus etsi nihil præstiterit absolui debeat. *l. qui accusare. cum simil. C. de e. lend.* Ex quo actor defecet à probatione violentiæ delicti vel doli, & ita io fundamento suæ medio concludendæ primæ impetitionis, vt ex actis & attestationibus clarissime patet, & et im supra ostensum est. Cum

5 reg. llariter ad probationem cuiuscunq; actus requirantur, 2 minus duo vel tres testes, iuxta illud Saluatoris: In ore duorum vel trium stat omne verbum. *Matth. 15. & Io. 8. l. vbi numerus. ff. de testib. cap. in omni. agit. cum vulg de testi.* Et quod vnus testis nihil probet, inquit Imp. *in l. iurisiurandi. in fin. &c.* Et nunc manifeste sancimus, vt vnius omnino testis responsio non audiatur, etiamsi præclaræ curiæ honore præfulgeat *Cod. de testibus, cap. veniens. la 1. in fine, cum concord. ibi in glo. finali adductis, Extra, eodem titul.*

6 Et quod regula sit, quod dictum testis, & qualibet probatio debeat de necessitate concludere, & ita quod non probet hoc esse, quod ab hoc contingit abesse. *l. Non hoc cum concord. ibi in gl. ff. adductis. Cod. vnde legit. cap. in præsentia. de probatio.* & bonus textus in c. final. de success. ab intest. cum similibus. in quantum text. in d. l. Non hoc, dicit; Non hoc ao tenuerit quis tes hæreditarias, neene, quærendum est, sine voluntate acquirendæ hæreditatis, sed an admissit hæreditatem vel bonorum possessionem. Et sic cum ibi tex. rotundus, quod si quis probaue it aliquem possedisse res hæreditarias defuncti, quod tamen per hoc non dicatur probasse eum hæredem esse, cum potuerit esse, quod aliter possederit, quam vt hæres.

Ideo est necesse, vt probet eum adiisse hæreditatem defuncti, per quem text. decidit ibi Bart. in fine, dicens: Vltimo nota, & bene tene menti hanc legem, quod articulus seu positio debeat de necessitate concludere, alias 7
non probat hoc esse, quod ab hoc contingit abesse, vt hic, *& l. neque natales. l. non epistolis. l. non nudis C. d. deprobatio.* Hinc eleganter d. cit Bald. *in l. interpositas per tex. in l. vltimo not. ab. C. de transact.* formari articulos, dicens, quia articuli debent esse concludentes, sicut debet esse concludens probatio, addens, & hoc patet aperte extra de probatio. in c. in præsentia. Probatio enim debet concludere per necess. vel probabile, & non per possibile, *&c. secundum Bald. in d. l. ad probation. in. la 2. C. de probat.* & ita probatur etiam per text. in l. Ma r in. C. eod. tit. Vbi etiam habetur; quod probatio debet de necessitate concludere. Et clarum est, quod dubia probatio non solum 8
non releuet probantem, sed etiam contra ipsum interpretetur. d. c. in præsentiarum, vbi not. in gloss. vt ibi late per dd. quæ omnia maxime procedunt, quando agitur de probando crimine siue violentia, siue delicto. Cum 9
tunc requirantur liquidissimæ probationes, & luce meridiana clariores. *vulg. l. n. Cod. de probat.* Item cum clarissimi iuris sit, vt actori possit deferri iuramentum veritatis super rebus ablatis, vel damnis, vel super æstimatione eorundem, quod requiratur vt delictum siue violentia rei, in cuius odium tale iuramentum defertur actori, in fauorem scilicet ipsius acto. is violentiam passi, plene, vere, & perfecte probetur. vt patet per text. in l. Si quando in prin. dum inquit; Si quando vis in iudicio fuerit patefacta. Sed non potest vis patefieri, sine violentia, & ita liquido constare de delicto, nisi plene probetur, & postea sequitur in litera, deinde scilicet, quando vis est prius patefacta super rebus abreptis, &c. *C. vnde vi. & inc. fin. Quod metus causa. &c.* d. ino in quit text. vt iam postquam violentia per testes, &c. Et licet in d l. Si quando in verbo patefacta tex. expressus secum. Bal. ibi. quod 11
vbicunque lex vel statutum aliquid disponit, vel inducit contra delinquentem, vt scilicet habeat locum eius dispositio illius legis, vel statuti, quod requiratur, vt de illo delicto plene probetur. *Et ita etiam pul hre do. Ias. in 4. no. &c.* Item expeditum est, prout etiam in supplicatione deductum reperitur, quod ad hoc, vt habeat locum dispositio legis. Si quando ita vt iuramentum veritatis deferatur damnum passo in odium delinquentis super reb. abreptis, damnis vel æstimatione eorum, quod requirantur duo copulatiue; Difficultas sc. probationis rerum omissarum, vel æstimationis earum. Itē delictum præcedens, quod sc. delictum ante omnia plene & perfecte debet probari, *vt patet per tex. in d. l. Si quando, & quod notant ibi gl. & dd.* Et ponit Bar. not. doctrinā ad cognoscendū scilicet, quando adsit difficultas probationis, & quando non, *in l. in actio ff. de in litem iuran. in vlt. rig pen. col. cum prin. vlt.* inquiens; Intelligo autem difficultate probationis, vbicunque res, quæ petuntur, non possunt ad oculum demonstrari, quia non extant, vt hic in fin. vel quia non apparent, quod est idem, *vt l. Cum res. §. penult. ff. de legatis 1. & d. l. Nummis. in fi. & d. l. Si quando.* Et subiungit Bart. quod sit menti tenendum, & dicit dom Ias *in d. l. Si quando (mihi in prin. 8. colum.)* quod iudices in practica in hoc soleant multum errare. Et hoc fortificatur vltra supra adducta per aureas doctrinas, quas ponit Bart. ab omnibus approbatas, *in l. Non solum. §. Sed vt probari possit. ff. de noui operis nunci.* Quarum vna est, quod vbicunq; aliquid prohibitum est, & irepunibile certo & limitato loco vel tempore, oportet quod accusator præcise probet locum illum vel tempus limitatum, alias absolueretur Reus, quia præsumitur factum 13

Q loco

loco licito, & tempore licito, & inter alia allegat Bar. no-
ta. in l. Eum actum in fi. vbi dicit, hoc quasi expressum. *ff.*
14 *de negot. gestis.* Actor enim fundans se in tempore, præcise
debet probare illud tempus, alias succumbet. *d. l. matrem.*
*C. de probat. & glo. fin. in d. l. Eum actum quam Bart. ibi ante finem*
15 *dicit nullus allegasse.* Nã is, qui agit, debet probare id, quod
est fundamentum suæ intentionis *l. 2. cum vulga. ff. de proba-*
16 *tionib.* Item alia doctrina est; Quod in delictis in dubio
intelligitur quid factum tempore & loco licito, vt sic
Reus absoluatur à delicto, *per regulam l. merito. ff. pro socio.* &
dicit Bald. in c. Cum tu per illum text. quod vbi est du-
17 bium temporis, præsumatur in benigniorem partem, de
testibus. Et idem Bald. *in l. precibus. C. de impub. & aliis substi.*
18 inquit, quod in delictis semper præsumitur pro eo, quod
delictum excusat. *per d. l. Merito. & in l. 1. ff. solut. matrimon.*
Quod vbi actus se habeat ad prohibitum & permissum,
quod in dubio præsumatur actus celebratus tẽpore per-
misso. *per l. 1. C. de pet. her.* per quæ etiam plusquam super-
flue iniustitia prætensæ sententiæ manifestatur. Et sic ex
his omnibus iam plusquam liquido infertur, quod cum
in proposito nostro, vt ex actis attestationibus, & etiam
ex supplicatione euidente; patet, quod actor & supplica-
2 tus nullum penitus delictum, vim, siue violentiam vel
dolum ipsius supplicantis, & impetitionem suam, nec
plene, nec semiplene probauerit, & quod in proposito
nostro non adfuerit difficultas probationis, &c. quod
iniuste & minus bene in prima instantia fuerit pronun-
ciatum, & actori delatum iuramentum veritatis super æ-
stimatione equorum, vaccarum, & ouium, &c. Quod
etiam procederet, vt adductum est, etiamsi adesset diffi-
cultas probationis æstimationis, &c. sicut tamen non ad-
est.

Cum de nullo delicto contra impetitum probatum sit, nec plene, nec semiplene; Cum illa duo ad hoc, vt habeat locum tale iuramentum veritatis copulatiue requirantur. & per consequens sequitur, quod in omnem casum in hac secunda instantia pronunciandum sit, quod male sententiatum, & bene appellatũ. & ita, quod Reus ab illa impetitione prima diffinitiue sit absoluẽdus, &c.

## THEMA CONSILII XCIV.

Quid debeant deponere testes inducti ad probandam vim, vel aliud delictũ tempore noctis cõmissum. Et quod aliter deponentes non probent aliquid. Et quod sententia lata ex huiusmodi probationibus inualidis, sit iniusta & nulla.

### SVMMARIA.

1 *Testis ratio est illa, quæ dat esse rei.*
2 *Testimonium sine causa ipso iure est nullum.*
3 *Testis dictum ex ratione restringitur & ampliatur, & ratio trahit ad se dictum, & conuertit.*
4 *Testimonium de auditu alieno vel credulitate nihil penitus probat, quia testis debet reddere causam scientiæ, &c.*
5 *Vanæ voces populi non sunt attendendæ, & clamor populi minus est, quam fama.*
6 *Testes quomodo deponere debeant super fama vt probent.*
7 *Testis deponens se aliquem tempore noctis vidisse, debet rationem sufficientem dicti sui assignare.*
8 *Fama & vnus testis quando sufficienter & plene vel semiplene probent.*
9 *In accusationibus criminalibus debent esse probationes luce clariores, & debent exprimi annus & mensis, & ique procedit non tantum de crimine criminaliter accusato, sed etiam vbi de crimine agitur criminaliter. num. 10.*
11 *Criminaliter agi non solum dicitur, quando agitur ad pœnam infligendam corpori, sed etiam quando agitur ad pœnam pecuniariam applicandam fisco.*

## CONSILIVM XCIV.

DOMINI nostri Iesu Christi auxilio suppliciter im-
plorato, &c. Prædicta sunt adeo vera, quod non e-
geant aliqua vlteriori allegatione; Cum vnius testis de-
positio, cuiuscunque etiam sit dignitatis, non probet, &
quod dubia probatio nedum non probet, sed etiam in-
terpretetur contra ipsum producentem, vt patet per iu-
ra, quæ supra in præced. Cons. sunt adducta. Item ratio
testis est illa, quæ dat esse rei. l. Solam. *cum ibi notatis. Cod. de* 1
*test.* per quam l. Bald. in prin. dicit; quod tale testimoni-
um sine causa sit ipso iure nullum, nec vis sit vtrum testis 2
deponat ad obligandum, vel ad contrahendum, vel ad
liberandum. vel ad absoluendum; Semper enim atten-
ditur causa, siue ratio testis Et ideo Bald. in l. Conuenti-
culs. *in 5. col. vers. modo venit,* ponit pulchrã regulam; Quod 3
vbicunq; dictum testis habeat se in plus quam ratio te-
stis, quod tunc ratio minuat dictum. Et si ratio sit friuo-
la, & non concludens, quod trahat ad se dictum, & non
concludat, nec probet aliquid. *C. de Episc. & cler.* & tradit
Bald. in eadem l. Conuenticulam. *in prin. pen. col.* aliam no-
tabilem regulam; videlicet, quod semper ratio trahat ad
se dictum, & in sua natura conuertat ipsum & destruat
dictum, si ei non congruat, quia tota virtus probationis
stat in ratione, &c. Item vulgatissimi iuris est, testimoni- 4
um de auditu alieno regulariter non valere. *l. Testium. cum
ibi notatis. C. de test. c. Cum causam. cum ibi notatis eod. tit.* per quæ
iura etiam patet, quod testis deponens de credulitate, ni-
hil penitus probet. Cum testis ad hoc, vt concludat, de-
beat reddere causam scientiæ dicti sui per illum sensum
corporis, quo actus super quo deponit, percipitur. *Hanc
doctrinam ponit post Io. And. Bart. Pan. in d. c. Cum causam. in 5. col.
vers. Sed ad declarationem omnium, &c.*

Nec vanæ voces populi attendendæ sunt. l. Decutio- 5
num. C. de pœnis. per quam l. dicit ibi Bald. quod clamor 6
populi sit minus quam ipsa fama. Fama enim debet ha-
bere ortum à fide dignis. Et ad hoc, vt testes deponen-
tes, super fama probent & concludant, requiritur, quod
reddant causam sui dicti, scilicet dicendo maiorem par-
tem populi sic sentire, quia audiuerunt maiorem partem
populi sic dicere, *vt pulchre decidit Bar in l de minori. §. plurium,
in 4. quæst. cum seq. ff. de quæstionib.* Et ideo quando non reddi-
tur rationabilis causa famæ, vnde scilicet processerit e-
iusmodi fama, non facit etiam aliquem gradum proba-
tionis, *secundum Bart in d. § plurium. Refert & sequitur Pan. in
c. veniens. la 1. in pen col. vers. Sed ne capiatur intellectum proprium. de
test.*

Et sic patet, quod testes deponentes de huiusmodi cla-
more in prætensarum non solum non probent semiple-
ne prætensas violentias & iniurias, de quibus in secunda
& quarta accusatione & articulis. Sed nec etiam faciunt
aliquem gradum probationis. Similiter nec quartus te-
stis aliquid probat, nec facit. Cum nullam assignet cau-
sam concludentem dicti sui. Nec aliquid probaret, et-
iamsi deposuisset, sicut tamen minime deposuit, quod
vidisset Ch. ab S. in loco articulato, tempore noctis; Cum
non deponeret, quod lumen fuisset accensum, vel quod
Luna ita clare tunc luceret, quod potuissent eum vidis- 7
se, & cognouisse. Ex quo testes deponentes se quem vi-
disse tempore noctis, nihil probent, nisi dicant etiam,
quod tunc lumen fuerit accensum, vel quod Luna
ita clare luceret, &c. *vt patet per ea, quæ pulchre dicit*
Bartol.

*Bartol in l. Si non speciali. in fine. C. de testamen.* Et bene facit gl. in l. Si cum exceptione. §. in hac actione. in verbo, ignorantia. dum dicit in fine: Iuste ignorare possum quis vim mihi fecerit, cum talia fiunt de nocte. *ff. quod metus causa, &c.* per quam gloss. dicunt ibi Bald. & elegantius Angel. quod Oldr. Laudens. defenderit quendam Sacerdotem in curia Romana accusatum de homicidio, contra quem duo testes probauerant & dixerant, se eum vidisse. Fecit enim Old. duo capitula, primo, quod maleficium fuit commissum in tali nocte, & quod in illa nocte non fuit lumen, & quod testes distabant à loco per vnam balistatum, & vltra, & fuerunt hæc probata. Ex quibus necessario falsum dictum testis infertur, ex quo radii Lunæ nullam lucem reddiderunt, & in seipsa est corpus opacum, nisi in quantum recipit à Sole, &c. Item dicit Bald. in l. Aretusa. *mihi in princip. 2. colum. vers. Et nota, quod Old. per locum à natura,* & ad hoc allegat d. §. in hac actione. & addit, quod ibi audiuerat à præceptoribus suis, &c. *Dominus Iason in l. non minorem. in verb. Item aduerte, dum Bart. in fi. dicit cum multis concord. ibi per eum adductis. C. de transactio. & in d. l. Si non speciali. ad fin. &c.*

Quanto minus præfatus quintus testis aliquid probasse dicitur; Cum in dictu suo, ne dixerit se vidisse reum, nec quod cognouerit eum in voce. Per quæ iam plusquã liquido apparet, quod prætensæ libellatæ & articulatæ violentiæ, iniuriæ & inuasiones nullo modo sint probatæ per vnum testem, cum fama, cum actor, vt plusquam clare ostensum est, nec probauerit famam, quæ modo faceret aliquem gradum probationis, multo minus semiplenam probationem, nec habuerit testem, qui semiplene probaret. Ideo hic non est necessaria illa discussio, an fama & vnus testis plene probent, necne. Cum nec hic fama probata, nec adsit etiam vnus testis concludenter deponẽs, &c. Ex quib. etiam sequitur, dato quod esset quoque magis communis opinio gl. & dd. de quo tamen hic non est superflue disputandum, quod fama & vnus testis, de veritate regulariter plene probent, vt scilicet Reus condemnetur, quod tamen adhuc validus Chr. ab S. absoluendus fuisset à secunda & quarta impetitionibus. Cum fama articulata minime sit probata, nec adsit vnus testis concludenter deponens de veritate maxime, quod eius depositioni etiam repugnet natura scilicet, quod loqui nouerit Reum de nocte, potissimum cum etiam non fuerit articulatum, nec de lumine artifi-
8 ciali, nec de lumine Lunæ. Imo stante, quod sit communis opinio, quod fama plene probata, faciat per se semiplenam probationem, pro tanto, quod fama & vnus testis concludenter de veritate deponens, plene probent; Tamen ista communis opinio solum procedit in causis Ciuilibus non autem in criminalibus, in quibus scilicet fama cum vno teste non probat, ita quod talis probatio
9 sufficiat ad condemnandum; Cum in criminalibus requirantur probationes luce meridiana clariores. *d. l. sciant. quæ lex est canonisata, in c. sciant cuncti. 2. qu. 8. secundum dd. in c. veniens. la. 1. Legitam in l. Admonendi. ff. de iureiur. & in plerisq; aliis locis.*

Et hoc nedum procedit, quando agitur de crimine criminaliter, sed etiam vbi de crimine agitur ciuiliter. Ita probatur per optimum text. in c. tam literis. de testi. vbi scilicet non agitur contra electum de crimine criminaliter, sed solum ciuiliter, & tamen fama & plures testes singulares de tali impedimento, de quo ibi deponentes, nõ sufficiunt, *quem tex. etiam ad hoc Pan. allegat in d. c. veniens. in fin.* Ex his luce meridiana etiam clarius conuincitur iniustitia prætensæ sententiæ super secunda & quarta impetitionibus latæ, quæ iniustitia confortatur etiam & conuincitur, quod in secunda, nec in quarta impetitionib. & articulis desuper formatis anni & mensis assertarum, violentiarum & iniuriarum reperiãtur expressi, quorum tamen expressio & specificatio requiritur etiam in libello, non solum cum de crimine agitur criminaliter, sed etiam solum ciuiliter ad interesse partis. Et ita l. libellorum. ff. 10
de accus. procedit, siue agatur de crimine criminaliter, siue ciuiliter, dummodo crimen infamet, siue de iure, siue de facto. *per tex. in l. prætor edixit in princ. & ibi not. Bart. ff. de iniur. & famo. lib. & pulchre Canon in c. tua. de procur.* & dominus Iasn. in §. ex maleficiis, *mihi in princ. 15. colum.* ) *in vers. in hoc libello. Inst. de action.* adducit ad hoc multas concor. vt etiam adductum est in supplicatione, quæ maxime procedunt in præsentiarum, ex quo huiusmodi sententia lata, &c. sit pro parte criminalis, vt patet in illis verbis sententiæ scilicet, Sollen sich demnach beyde / als Beklagter S. vnnd Ch. so neben jhm gewesen / bey halben mit hochgedachtem vnserm gnädigsten Herren vertragen / vnnd Beklagter dem Kläger für den erlittenen Schaden / Gefängknuß vnnd Gewalt / ein hundert Gulden auß Gerichtlicher ermessigung geben / rc. Cum secundum communem & veram sententiam Doctor. non solum dicatur agi de cri-
mine criminaliter, quando agitur ad pœnam corporis 11
afflictiuam, sed etiam quando agitur ad pœnam pecuniariam, applicandam Fisco *gl. ct not. & approbata in l. prætor ait. in princ. in verbo, aureorum ff. de epul. b. v. iol.* Et est ratio, quia agitur ad vindictam publicam *l. senatus. §. quod illicite. ff. de publi.* per quæ vtique conuincitur & confirmatur iniustitia prætensæ sententiæ vltra hoc; quod actor defecerit in probatione fundamenti secundæ & quartæ actionum: Cum Reus nedum ciuiliter contra regulam: Actore non probante, Reus etsi &c. & contra d. l. Libellorum. sed etiam criminaliter fuerit condemnatus, contra omne ius & iustitiam, &c.

## THEMA CONSILII XCV.

Quod excusetur vasallus non exequens vel parens mandato domini, quando hoc facit ex errore, vel quadam credulitate, etiam iniusta. Item & secundo, quod non teneatur vasallus ad rescriptum domini sui imponere pœnas, vel aliquid iniungere subdito, eius defensionib. non auditis. Et quod non delinquat, si Domino aliquid inique postulanti, non pareat.

### SVMMARIA.

1 *Causa qualibet etiam iniusta, excusat à dolo.*
2 *Causa qualibet, etiam iniusta, excusat à mulcta.*
3 *Bona fides potest causari, etiam ex iniustis & temerariis causis.*
4 *Pœna corporalis qualibet, licet minima, maior est qualibet pœna pecuniaria.*
5 *Liber homo sine legitima causa etiam à magistratu suo capi non potest.*
6 *Executio non est primum, nec ab ea incipiendum sine causæ examinatione & sententia.*
7 *Probationes & instrumenta, non præcedente confessione in iudicio facta, vel iureiurando iudiciali, paratam executionem non habent.*
8 *Iudex qui ab executione incipit, dicitur spoliare. Et taliter à iudice spoliatus. ante omnia restituendus est.*
9 *Reus non est aliquis habendus, qui accusatur de aliquo delicto, sed qui conuincitur.*

## CONSILIVM XCV.

Domini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Ad casum mihi propositum breuibus re-

Q 2 spondeo,

ſpondeo. Primo expeditiiuris eſt, quod ſi validi ab N.
fuiſſent obſtricti ex mandato & commiſſione illuſtriſſi-
mi Principis N. & N. regiſtra & ſignaturas,&c. vna cum
communi pecunia offerre; ea autem errore ex præfatis
cauſis offerre omiſiſſent, tamen ille error, dato etiam
quod eſſet iniuſtus, vel tantum fatua crudelitas,excuſaſ-
ſet eos ab omni cōtumacia & dolo virtute vulgatæ regu-
1 læ,quæ habet; Quod quælibet cauſa etiam iniuſta excu-
ſet à dolo. l. igitur. §. poteſt potiſſimum. in ver. & gene-
raliter, vbi dicitur:& generaliter dicendum eſt, quoties
quis iuſtis rationibus ductus, vel non iuſtis, ſine calidita-
te tamen, putauit ſe liberum,& in libertate moratus eſt,
dicendum hunc in ea cauſa eſſe, vt ſine dolo malo in li-
bertate fuerit & c. *ff. de liberali cauſa. l. plagiarium accuſ. la* 2.iun.
gl. ibi iuſta, quæ ſubiungit idem, ſi non iuſta. *C. ad l. Fauī. de
plag. l. 1. §. fi. inſi.* dum inquit; Sed vere putauit ſua, iuſtis ra-
tionib. ductus, iuncta gl. ibi in fi. quæ dicit: Idem ſi non
iuſtis, ſed quoquo modo ſua credit, etiam errore iuris,
cum eſſet dolus. Et citat glo. ibi ad hoc d. l. Igitur,&c. ff.
de Abigeis Et inquit valde eleganter Ang. in l. 1. in fine
2 principii ſcilicet. Et conclude, quod omnis crudelitas
quantumcunque fatua excuſet aliquem à pœna doli. *Al-
legatur ad hoc d. l. plagii. & d. l. igitur. Et quod notat Innoc. in c. pro-
poſuit. de coniug. ſeruo.* Sicut etiam quælibet cauſa, licet in-
iuſta excuſat à mulcta. gl eſt valde notab. in l. 1. in glo.
magna. ſuper verbo hoc iudicium, in fi. dum inquit; Re-
ſpondeo ſatis eſt, vt ſcilicet qui non venit, venire
tamen contemnit,quia abſens eſt vel præſens, habet ta-
men cauſam, licet iniuſtam, quare non veniat. *ff. Si quis
ius dicen. non obtem. gl. in l. ex conſenſu. § cum qui. in verb. non recte.
ante fin*, ibi, vel quia non credebat iudicem ſic feſtinare,
vel ſimilia, &c. ff. de appel. glo. in l. ſatiſque io fin. dum
3 inquit: hic non in contemptū, ſed ob aliquam cauſam,
licet non iuſtam. *ff. de in ius vocan.* Hinc pulchre etiam in-
quit Bald. *in l. 1. per gl. ibi. Cod. vbi cau. ſtatus.* Quod bona fi-
des poſſit cauſari, etiam ex iniuſtis vel temerariis cauſis,
idque reputat mente tenendum. Et pulchre dicit Iaſ. *in l.
qui iuraſſe. in 2. colum. in verſ. quod autem qualibet cauſa. ff. de iure-
iur. & in l. videamus ff. de in litem iur. & in l. qui accuſare. in 1. co-
lum. in verſ. Iſtud vltimum. Cod. de edendo.* Si ergo error etiam
iniuſtus excuſat à dolo, & ita à contumacia, & etiam à
pœna mulctæ, quanto magis infertur clariſſime, quod
4 excuſet etiam à captura perſonali, attento quod quæli-
bet pœna corporalis etiam minima ſit maior omni pœna
pecuniaria *l. in ſeruo. in fin. ff. de pœnis.* Et quod is qui retinet
liberum hominem, dicitur eſſe in dolo malo,per tantum
quod per interdictū de libero homine exhibēdo retinēs
teneatur eum exhibere. Nihil enim multum à ſpecie ſer-
5 uientium differunt, quib. non datur facultas recedendi.
*l. 1. & 2. ff. de lib. hom. exhib.* Et expeditum eſt liberum homi-
nē præſertim equeſtris ordinis, ſine iuſta & legitima cau-
ſa capi etiā à magiſtratu ſuo non poſſe: quod ſi cōtrarium
actum fuerit, tenetur ei de iniuria, & eſt ſine dubio, &c.
6 Et ſecundo certiſſimi iuris eſt, quod ab executione
non ſit incipiendum, non præcedentibus ſufficientibus
cauſis, examinatione & ſententia *l. ſi cum nulla. ff. de re iudi-
cata.* l. 1. Vbi dicitur; Nimis propere iudex pignora
Marcellæ capi, ac diſtrahi iuſſit ante rem iudicatam. Pri-
us eſt ergo vt ſeruato ordine actionem aduerſus eam di-
rigas,& cauſa cognita, ſententiam accipias, *Et l. 2. C. de exe-
cut. rei iudic. & per totum. Cod. communia.* epiſtolas, &c. Et
dicit ibi Bartol. in d. l. 1. quod ibi deciditur. & in iuribus
præallegatis, ſcilicet, quod non ſit inchoandum ab exe-
cutione, faciat contra literas, quæ fiunt ſæpe in iſtis Cu-
riis Romanæ Eccleſiæ, in terris Marchiæ & Ducatus, in
quibus prius præcipitur ſoluere, antequam ſententia
detur, tamen addunt vnum verbum, ſcilicet: Si ſenſeris
te grauatum, compareas coram nobis. Et ſubiungit Bart.
ibi, quod præceptum, quod ita continetur, ſit nullum.
Et dicit Bald. poſt princ. d. l. 1. per text. ibi; Quod ab exe-
cutione non ſit incipiendum, etiamſi debitum ſit proba-
tum, quia probationes & inſtrumenta paratam execu-
tionem non habent, niſi ſit confeſſio in iudicio facta, 7
vel iuſiurandum iudiciale. *vt notatur ff. de iureiurand. l. Sed
etſi poſſeſſori. §. vltim. & ibi gloſſ. ſingul.* & eſt gloſſ. 1. dum in-
quit, probatum eſſet, ſubaudi & pronunciatum, *& idem
notat in ſpecie Saly. in d. l. 1.* Nam licet ſit probatum, tamen
adhuc ſub iudice lis eſt. *ff. de peculio. l. eo tempore. & l. Quod
debetur*, & ideo nondum eſt tempus exequendi. vt C. vn-
de vi. l. meminerint. Vbi eſt caſus, quod etiam is, qui
impetrauit reſpectum à ſummo Principe, quod liceat
propria authoritate occupare quandam poſſeſſionem,
vel impetrauit à iudice, aduerſario non citato, nec
ordine iudiciario ſeruato, ſi tamen ordine iuris non ſer-
uato, propria authoritate occupauerit, quod propter
iſtam inuaſionem priuetur iure ſuo. Imo etiam ſpoliatus 8
à iudice, ſeu authoritate vel iuſſu iudicis, ordine tamen
iuris non ſeruato, ante omnia reſtituendus eſt. *cap. conque-
ſtus, de reſti. ſpol.* Ex quibus breuiter patet dictum præce-
ptum illuſtriſſ. Principis N. factum validis ab N. nedum
fuiſſe iniuſtum, ſed etiam penitus nullum pro tanto,
quod præfati validi ab N. ei non obtemperando non
ſolum in aliquo non peccauerunt vel deliquerunt, ſed
etiā quod ſi paruiſſent huiuſmodi præcepto, ſcilicet pu-
niendo ſeu condemnando non conuictos nec confeſſos
in iudicio, nedum iure poſitiuo, ſed etiam diuino con-
traueniſſent. Scriptum eſt enim Pſalm. 36. Nec damnabit
eum cū iudicabitur illi. *Et transſumuntur illa verba in c. 1. ſupr.
de ſenten. & re iud. in 6.* Non enim quia allegatur vel accu- 9
ſatur de aliquo debito, vel violentia, ſtatim eſt Reus, ſed
qui conuincitur criminoſus. Vnde ſi examinanti Epiſco-
po cauſam Presbyteri vel Diaconi, niſi fuerit per teſtium
approbationem Presbyter vel Diaconus conuictus, non
eſt ſcelus Epiſcopo manifeſtum, niſi ſua ſponte iſtud con-
fiteatur, &c. 15. q. vlt. c. vlt. *c. forus. de verb. ſign.*

THEMA CONSILII XCVI.

Quod filia renunciando in manibus fratrum
(accepta aliqua ſumma florenorū pro dote) hæ-
reditati paternæ, maternæ, & fraternæ excepto
caſu, quādo fratres ſine liberis morerentur: In
quē caſū reſeruauit ſibi legitimā fratrū ſucceſ-
ſionē, non intelligatur per hoc acquiſiuiſſe ius
in euentū conditionis in hæreditate fratrū, nec
poſſit impedire propter illam clauſulam fratres
teſtamentū facere, ſicut nec per expreſſum pa-
ctum etiam iuratum poſſet. Secundo, quod per
talem generalem renunciationem non ſpeciali-
ter facta mentione legitimæ, nō impeditur pe-
tere ſupplementum legitimę, etiam ſi renuncia-
tio eſſet facta cum iuramento. Tertio, qualiter
legitima cōputetur. Quarto, quod petitio ſup-
plementi legitimæ, nō obſtante renunciatione
generali, non habeat locū ſtante conſuetudine
in contrarium, qua legitima tali caſu minui po-
teſt. Quinto quod inſtituta ſoror in teſtamento
fratris poſt aditam hæreditatem, poſſit contra
illum, qui detinet vel pro hærede poſſidet bona
hæreditaria, inſtituere petitionem hæreditatis.

SVMMA-

SVMMARIA.

1 *Renuncians generaliter hereditati paternæ, non intelligitur renunciasse legitimæ. vel iuri petendi supplementum eiusdem, nisi in renunciatione specialiter de legitima mentionem fecerit.*

2 *Legitima surrogatur in locum alimentorum, ideoque est fauorabilis.*

3 *Renunciatio generalis captiose interpretanda non est.*

4 *Expressum vt aliquid dicatur, specialiter debet fieri digressio ad speciem, nec sufficit generalis expressio, etiamsi iuramentum interuenisset.*

5 *Iuramentum non extenditur vltra, quam renunciatio.*

6 *Iuramentum generale nihil operatur in illis, quæ specificari debent.*

7 *Iuramentum non habet vim specialis dispositionis ad supplendum defectum substantiæ vel consensus.*

8 *Legitima non videtur renunciasse filia, quæ generaliter renunciauit hereditati paternæ, & etiamsi iurauerit amplius nihil velle petere, illud tamen iuramentum ad supplementum legitimæ non extenditur.*

9 *Ius agendi ad supplementum legitimæ, non tollitur per lapsum quinquennij, secundum communiorem opinionem.*

10 *Quæ sit legitima, & quomodo computanda.*

11 *Bona dicuntur deducto ære alieno.*

12 *Legitima filiorum vt tollatur, licet nullo statuto, vel loci consuetudine induci possit, per statutum tamen vel consuetudinem potest minui.*

13 *Verba ambigua interpretantur contra illum, qui vult se fundare ex verbis.*

14 *Fundans intentionem suam ex aliquo affirmatiue vel negatiue, probare illud debet. Idem supra cons. 79. num. 3.*

15 *Probatio debet esse clara & necessario concludens. Idem supra cons. 93. num. 7.*

16 *Verba quando dubitatur à quo prolata fuerint, inspiciendum in cuius fauorem apposita sint, & ab illo censentur apposita, fitque contra eum interpretatio*

17 *Bona post aditam hereditatem non dicuntur defuncti, sed heredis.*

18 *Bona etiam adita hereditate largo modo dicuntur hereditaria.*

19 *Pactum de succedendo affirmatiuum non valet etiamsi iuramento firmatur, quia est contra bonos mores Et nu. 21.*

20 *Pactum de non succedendo negatiuum, quia non inducit votum captandæ mortis, nec liberam testandi facultatem aufert, iuramento, statuto, & loci consuetudine firmatur.*

21 *Pacto quod fieri prohibetur, vt quia est contra bonos mores, nec statuto aut consuetudine fieri potest.*

23 *Hereditas in contractu dari non potest.*

24 *Aditio fit solo animo per aliquem actum declarato.*

25 *Hereditatis repetitio heredi quando & contra quem competat, & quando rei vendicatio.*

26 *Heres per solam hereditatis aditionem acquirit dominium rerum hereditariarum, licet non possessionem corporalem sine corporali apprehensione.*

27 *Rei vendicatio datur domino, etiam contra quemuis possessorem seu detentorem.*

28 *Interdictum quorum bonorum non solum ad vniuersitatem, sed etiam ad singulas res competit.*

29 *Frater contra testamentum fratris inofficiosi querelam non habet, nisi turpi persona instituta Idem supra consil. 77. num. 6.*

CONSILIVM XCVI.

OMnipotentis Dei auxilio suppliciter implorato. Quod prædictæ responsiones siue decisiones iuxta narrata, scilicet in contingentia facti sint veræ & iuri conformes, breuiter omissis superfluis, ex sequentibus patebit, &c. Et prima responsio ad secundam ex [illegible] quæstiones datæ, probatur per regulam, quæ habet, quod in generali renunciatione hæreditatis paternæ non intelligatur renunciatum legitimæ, vel iuri petendi supplementum eiusdem, nisi de ea legitima in renunciatione fiat specialis mentio. Ita notabiliter decidit Guil. de Cun. *in l. de his ff. de transact. per text in l. Si quando. §. & generaliter. C. de inoffic. testam. nt.* 1

Ex quo infert ibi in specie, quod si frater assignet sorori fundum pro sua parte, & soror dicat se contentam, & promittat nihil amplius petere, quod tamen possit petere supplementum legitimæ, nisi specialiter renunciauerit petitioni supplementi legitimæ. Et sequuntur Alb. de Rosat. & valde eleganter Bald. in d. l. de his, in 1. lectura in vers. Quæro vtrũ hæc lex. Vbi expresse post Guil. decidit, quod si filia non habeat legitimam suã, non præiudicet ei generalis renunciatio facta fratribus de hæreditate paterna, sed requiratur, quod specialiter renunciet ipsi legitimæ, seu actioni ad supplementum legitimæ.

Et addit de hoc esse tex *in d. l. Si quando § si. secundum Gul. & ist §. & generaliter. Item tenet Bald. in d. l. de his in 2. clausu.* subiungens: & ideo sis cautus, quando sorores renunciant fratribus, vt facias expressam mentionem de legitima, & facit secundum eum ratio, quia legitima surrogatur in locum alimentorum, vnde est multum fauorabilis *argum. l. cum hic § transigit co. tit de transact & quod not. Cyn. in l. Sancimus. C. de donat.* & idem tenet Ang. *in d. l. de his*. Et allegat ad hoc etiam pulchrum text. in l. Cum Aquiliana in fi. dum inquit, liberalitatem enim captiosam interpretatio prudentum fregit. *ff. de transact.* Et sic patet ibi, quod generalis renunciatio non sit captiose interpretanda. *Idem tenent Bald. Salyce & Paul. de Castr. in d. § & generaliter. Et dicit Iaso. ibi in 1. colum. vers. [illegible] 3. Tertio per ipsum text. & Dominus Iaso in d. l. de his in 1. colum. vers. iuxta hanc regulam, vbi etiam allegat ad hoc bonum text in §. Cæterum. in Auth. vt cum de appell. cognosc. coll. 8.* Et dicit idem Iaso. in d. §. & generaliter, hæc confirmari per tex. ibi in verb. nisi specialiter, *vnde doctrina gloss. in Clem. in verb. & specialiter de iudiciis. ubi est [illegible] not. quam etiam ad hoc ibi notat multum Io. de Imol. in [illegible]. Nota ex illa gl.* quod ad hoc vt aliquid dicatur specialiter expressum, oportet vt fiat digressio ad speciem, nec sufficiat generaliter exprimere. Et hoc procedit etiamsi iuramentum interuenisset in tali renunciatione generali. Ita videtur probari per nota. doctrinam, quã tradit Bart. in l. Sed & si quis. § *quæsitum. in fi. in vers. Quæro quid si petitor.* ff. Si quis cautio. Vbi notabiliter dicit Bartol. Quod si in generali renunciatione apponeretur iuramentum, referetur ad illos casus, ad quos trahitur renunciatio, & ita quod non referatur ad illos casus ad quos non referretur renunciatio generalis, *allegans ad hoc bonas ll. videlicet l. fin. Cod. de non num. pecun. l. fin. Cod. quando [illegible] Et l. fin. in princip. ff. ad munic. quam doctrinam Bartol. sequuntur Alber. de Rosa. Bald. Fulg. & Angel. in d. §. quæsitum. & d. Ias. ibi. ad fin. cum multis concord.* Inquit enim Bald. *ibi in fin. penult. colum. & in princip. vlt.* quod iuramentum generale nihil operetur in his, quæ debent specificari. *Allegat ad hoc gloss. ord. in Auth. Sacramenta puberum. Cod. si aduer. in vend. l. Et valde notab. Salyc. in l. 1. in pen. colum in vers. Tertio quæro. C. Commod.* Et ita etiam notabiliter concludit post illam & dd. in d. § quæsitum. Alexand. de Imol. in consil. 28. *incip. Visis accurato ponderatis his, quæ in proposito titulo quæstionis narrata sunt, in vltim. colum. in versic. non obstat, quod interuenerat iuramentum, in 1. vol.* videlicet, quod iuramentum non trahatur nisi ad illos casus, ad quos traheretur renunciatio non iurata.

2

3

4

5

Et sic ex ista doctrina Bart. *in d. §. quæsitum communiter appro-*
*bata*, infertur, *prout ibi expresse dicit d. Ias. in vlt. colum.* quod iu-
6 ramentum non habeat vim expressi nec specialis con-
sensus. Licet Bald. in hoc velit contrarium, in d. l. 1. C. Cõ-
mod. in 2. q. per l. Cum pater §. filius matrem. vbi iura-
mentum habet vim specialis dispositionis. *ff. de leg.* 2. Et sic
videtur, quod si in terminis nostris esset appositum iura-
mentum, quod iuramentum debeat operari, ac si legiti-
mæ seu suppletioni eiusdem esset expresse renunciatum.
Nam ad hoc respondet valde notabiliter Ludo. de Rom.
*in cons. incip. In casu proposito consultationis circa celeberrimorum*
*virorum consilia. in princ. pen. col. vers. sed certe.* videlicet, quod d.
§. filius matrem. loquatur cum iuramentum adijciatur
7 actui, in quo est defectus solennitatis. Non autem quan-
do adijcitur actui ex defectu substantiæ, vel deficientis
consensus, quia tunc non faciat actum valere, vt valere
potest, &c. Et Saly. in d. l. 1. *in vlt. col. in vers. Quæro quid si in ca-*
*su, &c.* etiam respondet ad d. §. filius matrem. Quod iura-
mentum habeat vim specialis dispositionis, in quo scili-
cet consentitur, non in alijs, subiungens, & ideo Cyn. no-
tanter dixit in non cogitatis, quasi diceret, quod in co-
gitatis bene operaretur. Et addit quod prædicta etiam
bene procedant de iure Cano. *Refert & sequitur Alexan. in d.*
*cons. 28. in præalleg. vers. & Do. Iaso. in d. § quæsitum ad fi.* Et ita
in terminis nostris, videlicet si filia renunciauerit hære-
ditati paternæ generaliter, & iurauerit nihil velle petere
8 amplius, quod tamen illud iuramentum non extenda-
tur ad supplementum legitimæ, tenet expresse Do. Ias.
hoc *in d. l. de his. in præall. vers. iuxta hanc regulam, post Frid. de Se-*
*nis, in loco ibi per eum allegato. & est in cons.* 199. *incip. Quæritur an*
*Domina Marga iunior 25. annor. olim filia, &c.* Et ratio est in
promptu: Quia filia generaliter renunciando non vide-
tur cogitare de legitima. Ergo, &c.

Item communis opinio dd. est reprobata in hac opi-
nione Bart. in l. Si quis filium, quod ius agendi supple-
9 mentum legitimæ non tollatur per lapsum quinquen-
nij, sicuti querela inofficiosi testamenti, *vt per Bald. & Mo-*
*der. in d. l. Si quis filium. C. de inoff. test.* de quo non est hic super-
flue latius insistendum. Sed hoc ideo adductum est, vt
præfata Domina N. vxor nobilis ab N. per lapsum quin-
quennii non intelligatur exclusa à iure petendi supple-
mentum legitimæ in bonis paternis & maternis, secun.
commo. opi. dd. à quo in consulendo & iudicando ne-
quaquam est recedendum, per vulgaria, &c.

10 Item expeditum est, quod hodie de iure nouiss. Auth.
*scilicet nouissima. iuncta gloss. ibi. in corpore, vnde sumitur,* legitima
filiorum sit triens, quando liberi sunt quatuor vel pauci-
ores, vel dimidia, si sunt quinque vel plures, & est tertia
vel dimidia, scilicet portionis debitæ ab intestato, licet
olim esset tantum quarta. *l. Cum quæritur. C. de inofficio. testam.*
Et quanta esse debeat huiusmodi tertia vel dimidia, &
ita legitima liberorum, debet attendi quantum in bonis
habuerit pater tempore mortis ipsius, & quantum facul-
tates eius eo tempore valuerint. *d. l. Cum quæritur ibi scilicet,*
*mortis tempore. & d. Authen. nouissima. ibi. ex substantia deficientis,*
& huiusmodi legitima quæ debetur filiis sine liberis, est
quota bonorum, non hæreditatis. *l. Papinianus. § quarta. &*
*§. Quoniam autem quarta ff. eod. titu. de inoffic. testam.* Bona au-
11 tem dicuntur deducto ære alieno. *l. subsignatum. § bona. & l.*
*Princeps bona ff. de verb. signif.* Item communis opinio dd. est,
12 quod licet statuto vel consuetudine loci non possit in-
duci, vt tollatur legitima filiorum; Possit tamen per sta-
tutum vel consuet. diminui, *secun. dd. in l. Sancimus. C. de nupt.*
*in cap. ius naturale. 1. distin. & in cap. Raynutius de testam. & in alijs*
*locis.*

Præterea & secundo non videtur colligi posse, ex ver-
bis renunciationis, quod Domina N. renunciauerit hæ-
reditatibus paternæ vel maternæ sub conditione, si sci-
licet contingeret fratres suos liberos legitimos post se
relinquere, vel sub modo, quando scilicet decederent
sine liberis legitimis.

Et ita, quod huiusmodi renunciatio non esset exten-
denda ad casum, quando scilicet omnes tres fratres de-
cederent sine liberis, cum prædicta verba in fine renun-
ciationis posita, hoc non exprimant, vt supra ostensum
est. Item constat dictam clausulam siue conuentionem
esse appositam in huiusmodi renunciatione præcise in
fauorem Dominæ N. Et clarii iuris est, quod verba obscu- 13
ra, vel ambigua in contractibus, pactis, vel quibuscunq;
dispositionibus posita, interpretentur contra ipsum pro-
ferentem, vel contra eum in cuius fauorem prolata sunt.
l. veteribus, *& ibi Legist ff. de pactis. l. Labeo scribit obscuritatem*
*pacti ff. de contrah. empt. & vend.*

Et ratio est secun. Ang. & dd. in d. l. veteribus. Quia il-
le, qui vult fundare suam intentionem ex huiusmodi dis-
positione vel pactione, siue verbis, debet eam probare
siue agendo, siue excipiendo. *l. 2. ff. de proba. l. actor quod asseue-*
*rat. C. eod. tit.* & dicit Ang. in d. l. veteribus. quod ista sit re-
gula nunquam fallens, videlicet, quod fundans intenti- 14
onem suam ex aliquo affirmatiue siue negatiue, illud
probare debet dilucide. *contra l. optimam. in fin. Cod. de con-*
*trah. stip.* Probatio autem debet esse clara, & conclu- 15
dens necessario vel saltẽ præsumptiue, præsumptione sc.
à iure approbata, alias non releuat probantẽ. *c. in præsen-*
*tia. cum ibi not. de prob. l. non hoc. C. vnde cognati.* Et quando
non constat à quo verba obscura in contractu fuerint
prolata, quia sunt verba Notarii vel alterius scribentis, 16
tunc semper inspicitur in cuius fauorem apposita sunt, &
ab illo censentur apposita, & fit interpretatio cõtra eum;
Ita pulchre dicit Paul. de Cast. in d. l. veterib. subiungens
quod hoc modo possit intelligi l. Si emp. in prin. ff. de
contrah. empt. Et ideo Ang. in d. l. veterib. dicit, quod si
non appareat quis verba protulerit, tunc quicunq; vult
fundare intentionẽ suam ex pactione obscura vel ambi-
gua, quia dicit sic interpretari debere, &c. quod debeat il-
lud probare ex regula d. l. 2. quæ dicit; Ei incumbit pro-
batio qui dicit: Modo ad propositum, si Domina velit di-
cere & fundare intentionẽ suam ex dicta clausula, neces-
se haberet illud probare. Sed quia ex verbis prolatis, & in
ipsius fauorem, vt apparet, positis nullo modo apparet
clare, quod renunciauerit hæreditati paternæ & mater-
næ, sub conditione & modo, si vel quando sc. contingeret
omnes tres fratres decedere sine liberis. Igitur huiusmo-
di verba non clara, sed ambigua & obscura intentionem
eius non probant, sed contra eam potius interpretantur.
Præterea huiusmodi verba in fine posita, videntur etiam
repugnare huic intellectui, in quantum dicunt, **Es ge-**
**schicht denn** &c. Et sequitur, **Weß sie denn von billichkeit vñ**
**rechts wegen erbet / deß solte sie vnverziegẽ seyn / on geverde /**
&c. Notatur verbũ **Erbet /** quæ verba videntur necessario
intelligi, quod per Dominã N. in prædictũ euentũ, quo
sc. omnes tres fratres decederent sine liberis, &c. non sit
renunciatum ei, in quo tũc succederet, vt expresse inno-
ere videtur illud verbũ. **Erbet /** quod nõ videtur posse in-
telligi, nisi de hæreditate fraterna, & nõ paterna, vel ma-
terna, ex quo filii adierunt hæreditatẽ paternam & ma-
ternam. Et ita tempore mortis Ioannis ab N. non subie-
runt, sicut etiã hodie non existunt hæreditates paternæ
& maternæ. Nam hæreditas postquam est adita ab hære-
dib. ex testamẽto vel ab intestato, nõ dicitur amplius hæ- 17
reditas, sed sunt bona propria ipsius hæred. gl. est sing. &
not. communiter approbata in l. Eius qui in prouincia

*in vrb.*

*in verb. hæreditati. ff. Si certum petat.* pro qua Bart. *ibi post principium 2. col. in vers. secundo oppono, ibi, dicitur hic, quod acquiritur hæredi, &c.* allegat duas leges, scilicet, l. Sed si plures. §. filio. ff. de vulg. & pupill. substit. Vbi habetur, quod postquam filius adiuit hæreditatem patris, hæreditas patris dicatur effectum vnum patrimonium cum patrimonio filij, & ita quod deinceps solum dicatur patrimonium filii, *& in arg. l. fina. in fi. C. de inoffi. testa. Et est etiam gloss. ordi. in l. 1. §. veteres. ff. de acquir. poss.* Imo de hoc est expressa tex. in §. 1. Dum inquit, vt si creditoribus satis non fiat, potius eius hæredis bona, quam ipsius testatoris à creditoribus possideantur, &c. Ecce apertus text. Quod bona non dicuntur amplius testatoris, sed ipsius hæredis, adita hæreditate per eundem. *Inst. de hæredum qual. & differ. Et similis tex. est in §. 1. ad fin. Instit. quibus ex caus. manu. non licet, qua duo iura ad hoc allegat dom. Ias. in d. l. pen. in princ. 15. colum. num. 8. Et inducit ad hoc pulchras decisiones post dd. in locis ibi per eum allegat. ff. Si certum petat. & in d. §. veteres. in 3. col. versic. circa primam conclusionem.* De quibus hic non est disputandum.

18 Nec obstat text. in l. fin. §. Sin autem æs alienum, Vbi bona dicuntur hæreditaria etiam adita hæreditate per hæredem. *C. de bon. quæ lib.* Nam hoc solum est large & improprie, *secun. Bal. in l. 4. ff. de bon. poss. & in Rub. ff. de acqui. hæred.* Et sic patet; quod si contingeret Ioannem ab N. decedere sine liberis, non amplius subesset hæreditas paterna vel materna, sed tantum fraterna, Ergo, &c. Et licet isto casu domina N. non dicatur renunciasse hæreditati fraternæ, tamen per istud pactum renunciationis nō fuit sublata facultas testandi ipsi Ioanni ab N. de bonis suis. Nam si fratres fecissent expressum pactum, etiam stipulatione vallatum, vt soror eorundem, scilicet prædicta domina, eis sine liberis decedentib. ab intestato succederet, tamen adhuc illo pacto tanquam à iure reprobato, ex quo ipsum est contra bonos mores, & aufert liberam testamenti factionem, non obstante, Ioannes ab N. libere posset de bonis suis testari, & ita concedere testamentum & pro arbitrio suo instituere hæredem. Cum

19 vulgatissimi iuris sit, quod pactum affirmatiuum de succedendo, tanquam cōtra bonos mores nullius momenti sit *l. pactum quod dotali. C. de pact. l. fi. C. eo. ti. l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verb. oblig. &c.* Quod procedit etiam si tale pactum affirmatiuum de succedendo sit iuramento firmatum, cum sit contra bonos mores, ex quo inducit votum captandæ mortis alienæ, & aufert liberam testandi facultatem, *per regulam c. Non est obligatorium. de reg. iuris in 6. sec. glo. in d. l. Si quando. §. Illud in verb. grauia. C. de inoffic. test. glo. in l. pactum quod dotali. C. de collati. & communiter Legistæ sequuntur ibi, & in d. l. fin. & in d. l. Stipulatio hoc modo concepta.* licet

20 secus sit in pacto negatiuo, scilicet de non succedendo, quod bene firmatur iuramēto. *c. quamuis de pact. in 6.* Sicut etiam firmatur tale pactum de non succedendo consuetudine vel statuto loci. Quia tale pactum de non succedendo, non inducit votum mortis alienæ, nec tollit liberam testamenti factionem, prout pactum affirmatiuum de succedendo. Ideo tale pactum de succedendo, nec

21 consuetudine, nec statuto firmari potest. Nam quando aliquid non potest fieri per pactum, eo quia sit contra bonos mores, illud etiam non potest fieri per statutum vel consuetudinem: quia statutum vel consuetudo dicitur lex loci in quo viget. *l. de quibus. ff. de legibus l. omnes populi. ff. de iusti. & iure.* Lex autem debet esse honesta & sancta. *c.*

22 *erit autem lex. 4. distin. Ita notabiliter decidit Bart. in d. l. Omnes populi. in 3. quæst. 3. partis principalis.* Et ita in specie, videlicet quod pactum affirmatiuum de succedendo non possit firmari etiam iuramento, decidit Alex. de Imo. in d. l. pactū quod dotali. & d. l. fin. & in d. l. Stipulatio hoc modo concepta. Et sequitur dom. Iason in prędictis locis, reprobata opinione Bald. in hoc. *in l. cum Archimedoram. C. vt in possess. legato.* per text. in c. filii nati. in tit. Si de feudo fuerit controuer. inter do. & agnat. Vasal. Quia respondet dom. Alex. & bene, quod d. c. cum similibus, non loquatur de pacto de succedendo, sed de pacto de nō succedendo, quod non reputatur contra bonos mores, & ideo iuramentō firmatur. Et certissimi iuris est, quod hęreditas fraterna non potuit dari dominæ N. in contractu sponsalitio, siue in alio contractu inter viuos. *l. hæreditas. C. de pact. conuentis, tam super dote quam donat. propter nuptias. l. verba contraxerunt. ff. de verb. sig. &c.*

Responsio autem data ad quintam quæstionem, est adeo clara, quod non egeat alia vlteriori declaratione: 23
Cum indubitatum sit, quod Wolffgangus ab N. potuerit de propriis suis bonis testari, cum non fuerit persona à iure prohibita testari. Et ita cum potuerit in testamento suo de iure instituere sororem suam sæpe nominatā dominam N. in omnibus propriis bonis suis, quæ postquā ipse adiuit hæreditatem paternam vel maternam, non fuerunt amplius bona hæreditaria paterna vel materna, sed bona sua propria, vt patet ex adductis circa secundam responsionem supra datam, quod hæreditas ipsius Wolffgangi fuerit delata, ex testamento sorori suæ dominæ N. Nam hæreditas intelligitur delata, quam quis adeundo consequi potest. *l. delata hæreditas. ff. de verborum sign.* Et sic domina N. adeundo hæreditatem fratris sui ex testamento eius sibi delatam eam cōsequi potuit, quæ quidem aditio etiam solo animo fit declarato 24
per aliquem actum, qui non potest fieri citra ius & nomen hæredis. *l. pro hærede. & l. gest. & ibi Bart. & dd. ff. de acquiren. hæred.* qui animus scilicet adeundi hæreditatem sibi delatam declaratur etiam eo ipso, quod hæres, cui delata est hæreditas ab intestato, vel ex testamento, intentat petitionem hæreditatis pro hærede vel pro possessore, quæ quidem petitio hæreditatis competit de iure ciuili, tam hæredi ex testamento, vel ab intestato. *vt l. 1. & 2. & per totum titul. ff. de petitio. hæred. & C. eodem.* Et datur huiusmodi petitio hæreditatis contra possidentem 25
pro hærede, id est, contra putantem se hæredem defuncti, cum tamen nō sit, siue bona fide credat se hæredem, cum non sit, siue etiam mala fide, sciens se non esse hæredem, contendat tamen se hæredem, *vt in d. l. pro hærede. in princip. cum gloss. 1. magna.* Item datur contra possidentem pro possessore, hoc est, qui simpliciter & sine aliquo titulo possidet, nec vllum titulum possessionis allegat, nisi quia possidet. *De vtroque est text. in l. Regulariter. ff. de petitio. hæred. l. hæreditatis petitio. Cod. eodem titu.* licet non detur contra possidentem vere, & iusto titulo. Sed rei vendicatio competit isto casu contra possidentem rem iusto titulo. *d. l. hæreditatis.* Constat autem Ioan. ab N. res hæreditarias inuasas & occupatas à se tantum pro possessore, cum nullum titulum possit prætendere, vel saltem pro hærede possidere, licet dicat & credat se esse hęredem fratris sui Wolffgangi in Christo defuncti, cum in veritate nō sit eius hæres, sed domina N. instituta hæres in suo testamento. Et expediti iuris est, quod hæres per solam aditionem hæreditatis acquirat dominium rerum hæreditariarum, licet non possessionem earundem sine corporali apprehensione. *l. poss. cum hæredes. in prin. ff. de acquir. hæred.* Et ideo hæredi tanquam domino da- 26
tur etiam rei vendicatio vel actio in rem contra possidētem rem hæreditariam iusto titulo, licet non petitio hæreditatis. *d. l. hæreditatis petitio. Et rationem diuersitatis ponit ibi Bart. quam communiter seq. dd.* Ex quo sequitur quod etiam dominæ N. competeret rei vendicatio cōtra fratrem

suum Ioannem, de facto occupantem, & detinentem aliqua bona fratris sui Wolffgangi defuncti. Cum rei vendicatio detur domino etiam contra quemuis possessorem seu detinentem. *text. est not. licet vulg. in l. officium. in fi. ff. de rei vend.* Et forsitan vt ius esset in proposito intenta-
27 re rei vendicationem contra Ioannem ab N. pro huiusmodi rebus ab eo iniuste occupatis. Nam hæres postquam adeptus est possessionem rerum hæreditariarum, si postea contingat eum cadere à possessione, nō potest amplius intentare petitionem hæreditatis. Quia in petitione hæreditatis veniunt res hæreditariæ. *l. Item veniunt. §. si. cum l. seq. ff. de peti. here.* Postquam autem hæres semel adeptus est possessionem, non dicuntur amplius bona hæreditaria, sed propria, vt supra est ostensum. Ideo ei nō amplius competeret petitio hæreditatis, sed rei vendicatio, *vt pulchre declarat Bart. in l. 2. in vers. Sed quæro vnde hoc. ff. de fideicom. hæred. petitio.* Et dicit do. Ias. *in d. l. pen. in fi. 17. col. ff. Si certum pet.* quod in hoc multum erretur in practica. Item hæredi, postquam adiuit hæreditatem contra detinentem, &c. res hæreditarias, datur possessorium iudicium adipiscendæ hæreditatis, sc. quorum bonorum. *l. 1. ff. quor.*
28 *bonor.* Et competit illud interdictum, quorum bonor. non solum ad vniuersitatem, sed etiam ad singulares res d. l. 1. §. hoc interdictum. iuncta gl. ibi in verb. non ad singulas. ibi, dum inquit; Sed respondeo, subaudi tantum scilicet, non tantum ad singulas. Et ibi Bart. Et ideo si hæres apprehenderit possessionem rerum hæreditariarum, & postea caderet à possessione, amplius non competerent ei remedia adipiscendæ petitionis, & ita nec etiam remedium, Quorum bonorum, *secundum glo. notab. & approbatam in c. 1. in glo. magna, ad fi. de confess. in 6.* Et ideo tunc contra occupantem daretur remedium recuperandæ possessionis, &c. Et quia cum petitio hæreditatis sit in rem. *l. Sed & si lege. §. petitio. ff. de petit. hæred. l. Si mater filii, in prin. ff. de excep. rei iudi.* Ideo in petitione hæreditatis petitur, quod actor declaretur, & pronūcietur hæres defuncti & quod ei restituantur bona hæreditaria officio iudicis. *l. inct. ff. de*
29 *petit. here. Et ibi Bar. & post Bar. dd. in l. 1. ff. de edendo.* Et vulgatissimi iuris est, quod frater non possit mouere querelam inofficiosi testam. contra testamentum fratris, in quo penitus præterijt eum ipsum fratrem, nisi institui[illegible] turpem personam in eodem. *l. fratris & l. fratres C. de inoff. testa.* quanto minus Ioan. ab N. potest querelare de testamento fratris sui Wolffgangi ab N. in Christo defuncti, in quo instituit sororem suam Dorotheam nobilem & honestiss. dominam, coniugem nobilis Ioannis ab N. hæredem suum, &c.

## THEMA CONSILII XCVII.

Quod valeat testamentum conditum ab vxore, secundum consuetudinem loci, coram Notario, & duobus testibus.

### SVMMARIA.

1 *Testamentum quodlibet de iure ciuili, tam solenne in scriptis, quā nuncupatiuum, requirit septem testes.*
2 *Testium numerus in testamentis de iure ciuili requisitus per statutum vel consuetudinem loci, diminui potest vsque ad duos.*
3 *Solennitas numeri septem testium in testamento, est solum introducta de iure ciuili seu positiuo.*
4 *De iure diuino vel gentium, sufficiunt duo vel tres testes. Item de iure Canonico, quo ad testamentum, num. 5.*
6 *Testamentum militis, item patris inter liberos, valet sine solennitate numeri septem testium.*
7 *Testamentum conditum coram vno teste tantum, vt valeret, contra ius diuinum. nec statuto, nec consuetudine induci posset.*
8 *Hæredis institutio est caput & fundamentum testamenti.*

## CONSILIVM XCVII.

IN nomine Domini nostri Iesu Christi, &c. Licet expressi iuris sit, quod testamentum de iure ciuili ex de- 1
fectu numeri septem testium sit ipso iure nullum, siue testator voluerit condere testamentum in scriptis, siue nuncupatiuum. l. Hac consultissima. in princ. vbi loquitur de testamento in scriptis. *& in §. per nuncupationem in ead. l. cum simil. C. de testa.* Item quod ad cōfectionem codicilli, vel alterius vltimæ voluntatis requirantur quinque. *l. fin. C. de codicil. & l. fin. Cod. de dona. caus. mortis. &c.* Tamen secundum veram & communem sententiam dd. valet statutū vel cōsuetudo loci, diminuens solennitatem numeri testium, vt si saltem interuenerint duo testes, ita vide- 2
licet, quod in loco, vbi viget tale statutum vel consuetudo, valeat & teneat testamētum in eodē loco conditum, saltem coram duobus testib. Ita decidunt Cyn. Bart. Bal. Sal. & Fulg. *in l. 1. C. de sum. Trin. & fid. Catho.* Et valde notanter post eos do. Ias. *ibi, in Repe. sua in 17. col. ante fin. vers. Circa primum an valeat talis consue. cum duob. sequen. Spec. in tit. de instru. editio. §. Compendiose. vers. Sed nunquid. cū vers. seq. de consue.* Ang. & Pau. de Cast. *in l. de testam.* Et ista est cōmunis opinio, vt attestatur do. Ias. vbi sup. Et ratio fundamentalis pro ista communi & vera sententia est; Quia solennitas numeri 3
septem testium est solum introducta de iure positiuo vel ciuili, Non autem de iure diuino vel gentium: *d. l. hac consultissima.* Cum de iure diuino vel gentium sufficerent duo vel tres testes, iuxta illud: In ore duorum vel trium 4
stat omne verbum. Matth. 18. *c. Nouit. de iudicis. c. in omni negotio. & c. licet. de testibus.* Et ideo de iure Cano. ad testa- 5
[illegible] solum duo testes. *c. Cum esset. & [illegible] de testam.* Et ideo illa solennitas iuris ciuilis, [illegible] quod requirantur septem testes per statutum [illegible] consuetudinem ciuitatis, etiam recognoscentis superiorem, tolli potest per ea, quæ habentur & notantur in l. omnes populi de iusti. & iu. & l. de quibus. ff. de legib. & in §. ex non scripto. Instit. de iure natur. gentium & ciuili. Sicut Princeps siue Imperator introduxit, 6
quod valeat testamentum militis sine solennitate numeri septem testium, *vt toto tit. C. & ff. de testam. milit.* Item quod valeat testamentum inter liberos corā duob. testib. *d. l. Hac consultissima. §. Ex imperfecto.* licet nō valeret statutum vel consuetudo, quod scil. testamentum coram 7
vno teste tantum valere debeat, quia hoc esset contra ius diuinum. Ergo. &c. prout etiam volunt dd. in locis supra allegat. quod potissimum habet locum in præsentiarum, cum domina Elisabeth testatrix instituerit proximiores suos consanguineos hæredes suos, in huiusmodi testamento, quæ quidem institutio hæredis, est caput & fun- 8
damentum testamenti. *§. ante hæredis. Inst. de legatis.* Ex quib. breuiter constat, quod stante statuto in oppido N. valeat & teneat prædictum testamentum. Cum in eo interuenerint duo testes, & hæredis institutio, &c.

## THEMA CONSILII XCVIII.

Quod Feudum alicui pro se, filiis & filiab. ita concessum, quod eo mortuo sine hęredib. masculis, debeat ad filias peruenire, &c. Mortuo eo sine hæredib. masculis, & post se filiā, & ex altera filia præmortua neptē relinquente, perueniat & deuoluatur ad filiā & neptem simul, nepte in

locum

locum matris suæ præmortuæ constituta. Nec
poterit frater defuncti simultaneè in tali Feudo
in casum, quo contingeret Vasallum sine hære-
dib. mori inuestitus, ratione huiusmodi inuesti-
turæ ad Feudũ peruenire, superstitib. ex defun-
cta filia vel ex altera filia præmortua nepte, &c.

S V M M A R I A.

1 *In materia Feudali est vna maxima, quod semper ad tenorem inuestituræ sit recurrendum.*
2 *Inuestituræ tenor derogat omni Feudorum naturæ.*
3 *Feudum per inuestituram declaratur.*
4 *Feudi definitio.*
5 *Beneficij definitio.*
6 *Filiorum appellatione in materia Feudali, veniunt etiam nepotes ex filio, & omnes descendentes masculi. Sic etiam appellatione filiarum veniunt nepotes ex filia, cum omnibus descendentibus.*
7 *Feudum proprie contractus non est, sed gratia.*
8 *Filij appellatione in vltimis voluntatibus venit nepos & pronepos.*
9 *Decessisse sine filio non dicitur, qui filium ex nepote relinquit, nec sine filiabus decessisse intelligitur, qui ex filia neptes vel nepotem reliquit.*
10 *Successio feudi regulatur secundum successionem in hæreditate de iure communi, vt semper descendentes succedant, exclusis à latere coniunctis. Item vt nepotes succedant auo in locum patris eorum præmortui in stirpem cum reliquis patruis. Vide Alexan. de Imo. consil. 55. num. 1. & num. 22. & num. 36. vol. 4.*
11 *Inuestitura est duplex.*
12 *Præcedentia declarant sequentia.*

CONSILIVM XCVIII.

OMnipotentis Dei auxilio suppliciter implorato, &c.
Visis & diligenter ponderatis literis inuestituræ in
contingentia facti, & quæstionib. inde elicitis, &c. pro
clara & euidenti probatione prædictarum responsionũ
in præsenti themate aliqua sunt præmittenda, quib. pręmissis veritas earum liquido sequetur. Et primo, quod
1 in tota materia feudali siue feudum habeat propriam
naturam, siue non, est vna maxima, illa videlicet, quod
semper ad tenorem inuestituræ recurrendum sit, qui ostendit vim contractus. c. 1. in fin. ibi propter tenorem inuestituræ insertum, De duobus fratribus à Capi. inuestitis. Et dicit ibi Bald. per illum text. Nota egregium text.
2 quod tenor inuestiturę deroget omni feudorum naturę.
Subiungens: tene menti. *& sequuntur Feudistæ in cap. 1. de feu.*
non habenti propriam naturam feudi, scilicet alienari
posse, quod alias non posset alienari, pulchre gl. in proœ.
feu. in 4. diuis. c. Si cui. ibi, dum dicit: Sermonem tamen
inuestituræ, nec non vim verborum, & sensum contrahentium intuentes. De quibus alij causis extra feudum,
per quem tex. in d. c. t. de duobus fratrib. &c. Bald. in c. 1.
§. denique. post princ. inquit, quod à tenore inuestituræ
non sit recedendum. Et sic forma inuestituræ est præcisa,
*in tit. quæ fuerit prima causa benef. amit.* & Bald. in l. 1. §. Sed & si
quis. per text. ibi in vers. consentaneum effectum, inducit in argumentum, quod ipso facto aliquid declaretur,
3 & quod sit argumentũ, quod per inuestituram feudum
declaretur. *C. de latis liber. toll.* pulchre Bald. in l. quotiens. *in 2. col. vers. Cæterum si de ea facta est mentio. C. de su. & legitimis.* declarat quomodo in feudis qualitas verborum inspici debeat. *& do. Ias. post Bal. in proœ. Feudor mihi, ante fin. 31. colum. vers. Quarta diuisio feud.* Secundo præmittendum est, quod feudum sit beneficium, prout istud definit tex. in c. 1. §. fin. in
titu. in quib. causis feudum amit. dicens, feudum est be- 4
neficium, quod ex beneuolentia ita datur alicui, vt proprietas rei beneficiatæ immobilis penes dantem remaneat, vsusfructus vero illius rei ita ad accipientem transeat, vt ad eum, hæredesq; suos masculos siue fœminas,
si de his nominatim dictum sit, in perpetuum pertineat. *quam definitionem sequitur Hostiens. in sum. de feud. §. 1. Iac. de Ardizo. in summa feud. in prin. Bald. in prælud. feud. Licet dd. in prælud. feud. & in d. c. 1. præsertim Aluar. ponant etiam alias definitiones.* Et beneficium nihil aliud est, quam beneuola actio 5
tribuens gaudium capientibus, &c. *d. c. 1. §. beneficium nihil aliud est.* Tertio præmittendum est, quod in materia feu- 6
dali appellatione filiorum veniant etiam nepotes ex filio, & omnes descendentes, pro tanto, quod si quis receperit feudum pro se & filiis, licet non videatur comprehendere nepotes & pronepotes, & vlteriores; Tamen
appellatione filiorum, comprehenduntur etiam nepotes, *per not. per Bar. in l. liberorum ff. de verb. sign.* ita probatur per
text. singularem, in c. 1. versic. Et si clientulus. vbi text. æquiparat, quando feudum est concessum filiis, & quando
est concessum hæredibus masculis, sed hoc casu comprehenduntur omnes descendentes masculi. Ergo idem in
primo casu. *& ibi Bald. in tit. de alien. feud. &c.* Nec obstat secun. Alex. de Imo. in l. Gallus. §. inuestiens. *in vl. colum. vers. vnum non admitto. not. per Bar. in d. l. libellorum.* Cum feudum 7
non sit proprie contractus, sed gratia, vt ibi latius per
eum. *ff. de lib. & posthu.* Et dicit ibi Alexan. quod tibi sat erit,
etiamsi aliud hodie non disceres. & ibi gl. in verb. reuertitur feudum ad dominum, in fi. expresse dicit: Sed instabis, nonne nepotes hic excluduntur? Respondeo non,
quia filiorum appellatione nepotes continentur, nec
dulciori vocabulo possunt nominari. quam gl. ibi notat,
& sequitur Mat. Lauden. idem videlicet, quod in feudis
receptis pro filiis veniant etiam nepotes, confirmat per
plura do. Iason in d. §. instituens. præsertim in pen. col.
vers. Secundo aduerte, vbi inter cętera dicit, quod etiã si
non esset d. §. etiamsi clientulus, res esset admodum clara. Nam feudum est beneficiũ *d. §. beneficium.* Modo si in 8
vltimis voluntatibus, in quibus solum sit larga interpretatio, appellatione filii veniunt nepos & pronepos, *secun. Bart. in d. l. Liberorum.* quanto fortius in beneficiis, in quib.
sit largissima interpretatio. *d. l. fin. de const. prin. & c. Cum dilecti. de donat. vt ibi late per eum.* Et est sine scrupulo, quod in
feudis appellatione filiorum, veniant nepotes, eadem
ratione; Si quis feudum, quod est beneficium, receperit
pro se, & masculis, & si masculi non extiterint, pro filiab.
suis, tunc appellatione filiarum veniunt neptes ex eis.
Hinc in specie decidit Bald. in c. 1. §. Filia. in fi. vers. pone
quod si pater receperit feudum pro se, & masculis, & fœminis ex suo corpore descensuris, tunc etiam continebatur filius & filia. *in tit. de success. feudi. per l. 1. C. de condic. insertis. Et allegat etiam Bart. in d. l. liberorum. & sequitur Aluar. ibi, in fi. penult. colum. versic. Quæro extra.* quoniam non dicitur decessis- 9
se sine filio, qui reliquit nepotem ex filio. *& Alexan. ibi in 5. col. vers. Quæro ab extra.* Quare etiam non dicitur decessisse sine filiabus, qui reliquit neptes vel nepotem ex filia,
&c.

Item quarto præmittendũ est, quod successio feudo- 10
rũ reguletur sicut successio in hæreditate de iure communi, ita videlicet, quod mortuo vasallo, relictis filijs & nepote vel neptib. ex filio prædefuncto, succedũt nepotes
auo in locũ patris sui, cum patruis, hoc est, cũ filiis aui in
feudo, in stirpem scilicet, d. c. 1. Vbi dicitur; Si quis igitur
decesserit filijs & filiabus superstitibus, succedunt tantum filij æqualiter, vel nepotes ex filio, loco patris sui.

*in tit.*

*in tit. de success. feud. c. 1. in prin. in tit. de grad. succed. in feud.* Eodem modo feudum fœmineum concessum alicui pro se & filiabus, si contingat eum decedere sine filiis masculis, neptis ex filia prædefuncta succedit in tali feudo in locum matris suæ, & ita succedit æqualiter cum filia defuncti, vt est etiam tex. ad literam in d. c. 1. in versic. ad filias. in fi. dum inquit text. Nisi eius conditionis sit, vel eo pacto acquisitum, *in titu. de gradibus succed. in Feudo. & in c. 1. ibi, & non filia, nisi ex pacto, &c. de natural. success. Feudi.* & ita probatur in dictis iuribus. & ibi Bald & feudistæ, quod successio feudi ita reguletur, sicut successio da iure communi, *vt in Auth. In successione. C. de suis & legitimis.* Et ideo donec superest vasallo filius vel nepos ex filio descendente prædefuncto, vel deinceps aliquis descendens per masculinum sexum, non admittunt alii agnati. Ita quotiens mortuo Vasallo recipiente pro se & filiabus suis in defectum filiorum masculorum, superest descendens, admittetur neptis vel nepos ex filia prædefuncta, vel deinceps per fœmininam lineam, & non admittuntur alii agnati vel cognati. *d. cap. 1. in princip. iuncto fine priu.* qui sicut semper descendens, quoto gradu sit, succedit in locum patris sui, & admittitur: Ita in feudo fœmineo semper descendens, quoto gradu sit, succedit in locum matris suæ ex pacto scilicet, vel cum sit feudum fœmineum. *de gradib. succed. in feud. &c. & d. cap. 1. in princip. circa fin. princip. de success. feud.*

11 Quinto præmittitur, quod duplex sit inuestitura; Quædam abusiua, vt quando quis simpliciter inuestitur cum annulo, vel alio signo, sine tamen traditione possessionis; Alia est propria inuestitura, quando scilicet post dictam verbalem inuestituram traditur etiam possessio. *c. 1. in princ. & ibi feudist. in tit. quid sit inuest.* & per primam abusiuam non transfertur possessio, sed licentia ingrediendi, *vt cap. ex ore, cum ibi not. De his quæ fiunt à maiori parte Cap. per Innoc. in c. 2. de consuet. in c. beneficium. de reg. iur. lib. 6. dd. in l. prædia cum seruus ff de acq. poss.* Et sic quando facta est huiusmodi inuestitura abusiua, & præstita est fidelitas, ipso vasallo acquisitum est feudum, & habet Ius in re. Itaque dominus tenetur præcise ad tradendum possessionem vacuam ipsi vasallo per text. ad liter in c. 1. in fi. ibi, inuestitura facta, & fidelitate subsecuta, omnimodo cogatur dominus inuestitum in vacuam possessionē mittere, quod si differat, omnem ei vtilitatem pręstabit, *in tit. de noua for. fi.* Et hoc pro tanto verum est, quod dominus amplius non possit pœnitere, volendo præstare interesse non liberetur, sed præcise compelli potest, *c. si facta. in tit. Si de feud. fue. cont. inter dom. & agn. vasal.* & tunc habita possessione vasallus dicitur proprie inuestitus, & appellatur propria inuestitura. *d. c. 1. in princ. quid sit inuest. & ibi Feudist.* Ex quibus omnibus iam plusquam liquido patet veritas responsionum supra datarū ad quæstiones, videlicet, quod cum Vdal de Si. io Christo defunctus acquisierit præfatum feudū pro se & filiis suis, & filiab. ita videlicet, quod si ipsum contingeret decedere sine masculis ex corpore suo descendentibus, dictum feudum debeat deuenire ad filias suas tunc superstites, scilicet tempore mortis suæ, vt patet per verba in prin. prædictæ dispositionis posita, in futurum concepta, scilicet, Mit der beschëidenheit/ So der genandt/ ꝛc. V. de Sith oder Mannliche Leibs Lehens-erben angehen würde/ so soll. ꝛc. declarant illa verba sequētia in dicta dispositione posita, scilicet, Die zeit im leben/ ꝛc. scilicet etiam tempore mortis ipsius patris. Cum etiam alias præcedentia declarant sequentia, vt sequentia secundum ea intelligātur, sicut econtra. *l. Si seruus plurium. §. fin. cum ibi not. ff. de leg. 1.* Et in materia feudali semper recurrendum sit ad tenorem inuestituræ, & quod in feudo masculino tanquā beneficio appellatione filiorum, veniant etiam nepotes, & in fœminino ex sui natura siue conditione, siue ex pacto, appellatione filiarum veniāt etiā nepotes vel neptes ex filia prædefuncta, &c.

## THEMA CONSILII XCIX

Fratres succedentes in feudo paterno post mortem patris ad eos deuoluto, si diuidant feudum ex dispositione Iuris Saxonum, vno moriente sine filiis, portio sua nō pertinebit ad fratres superstites, sed ad dominū reuertetur. Nisi alia concurrant quę fratribus superstitibus possint patrocinari, vt quia post mortem patris simultaneè à domino sunt inuestiti, & possederunt bona feudalia simul & facta diuisione non diuiserunt simultaneam inuestituram, transferendo Ius illorum omne in fratrem. Item quia à Principe & domino feudi petierunt confirmationem Inuestituræ.

### SVMMARIA.

1 *Quod dicatur feudum paternum.*
2 *Verba prolata in vna lege vel statuto, recipiunt declarationem seu interpretationem ex aliis legibus siue statutis.*
3 *De iure communi cons. feud. etiam post diuisionem feudi factam à fratribus simul inuestitis, noua inuestitura non requiritur, secus de iure feud. Saxo.*
4 *Argumentum ab absurditate valet ad impugnationem statuti, sententiæ, vel aliorum actuum.*
5 *Statutorum verba impropriantur, vt absurditas euitetur.*
6 *Statuta intelligenda vt aliquid addant iuri communi.*
7 *Statuta & iura municipalia, ita sunt interpretanda, vt quanto minus fieri posset, lædant ius commune.*
8 *Statuti verba intelligenda longissime vel strictissime, si ita interpretando euitetur correctio iuris communis.*
9 *Promissio à Principe etiam priuato cuidam facta seruanda est.*
10 *Deus etiam ex promissione sua obligatur.*
11 *Aristoteles admonuit Alexandrum vt pacta seruaret, alias malum exitum secuturum. Vide sup. consil. 32. in fi. & cons. 59 n. 5.*
12 *Princeps tenetur seruare pacta siue promissiones, cum quocunque, siue priuato, siue ciuitate inita.*

## CONSILIVM XCIX.

OMnipotētis Dei auxilio suppliciter implorato. Quod prædictæ duæ responsiones & decisiones, non obstantibus adductis pro illustriss. Principe & domino, domino Friderico Duce Ligni. sint nedum iuri communi & consu. Feudalibus, sed etiam iuri feudali Saxonum conformes, patet ex fundamentis supra satis luculenter adductis, &c. Nam primo clari iuris est, quod prædictum feudum Grossen Gastern fuerit & sit feudum paternum, prædictorū quinque fratrum. Cum illud dicatur esse feudum paternum, quod fuit illius parentis, qui fuit genitor agnationis communis. text. est melior de iure, in c. 1. §. his vero deficientibus ibi, dum inquit; quod ita intelligendum est, si feudum sit paternum, hoc est, si fuit illius parentis, qui eius fuit agnationis communis. *de success. frat. & in cap. 1. § paternum autem in tit. de natu. succe. in feud.* quibus iuribus feudalib. etiam cautum est, quod defuncto sine descendētibus masculis in successione feudi paterni, vocentur primo fratres eiusdem, & alii collaterales iuxta gradus prærogatiuam. Et sic illud est indubitatum, quod de iure communi seu consuetudinum feudalium in feudo paterno, quod scilicet non habuit initium in fratre,

sed

fed fuit acquisitum à parente, decedente fratre sine filiis
masculis succedant fratres siue fratrum filii, si supersunt,
sicut in bonis hæreditariis, dictis iuribus. Per quæ iam
elaret, quod sæpe nominati quatuor fratres à Laben / pri-
mo habeant intentionem fundatam in prædicto feudo
paterno à communi eorum patre acquisito, si saltem nõ
ab auo eorum contra Ducem Ligni. Nec eis obstat, nec
obstare potest cap. 21. & 23. Lehenrecht/ Cum in præfato
casu (vt in deductiona causæ plusquam liquido ostẽsum
est) prædictum feudum paternum in personis ipsorum
fratrum non fuerit fractum; Nec infregerint in patris
eorum feudo, feudalem exceptiooem; Cum etiam mor-
tuo Valentino fratre eorũ, sine hærede masculo, ex cor-
pore suo remanserint in tali feudo virtute primæ inue-
stituræ eis factæ post mortem patris eorũ à domino feu-
di inuestiti. Et per consequens, præsens casus nedum in
iuris commuois seu consuctudinum feudalium disposi-
tione, sed etiam iuris Saxonum prouisione comprehen-
sus sit, scilicet in terminis d. c. 21. in fi. Lehenrecht/ Cum ad-
huc durauerit successio paterna, vt prædicto articul. 33.
Landtrecht. Per quæ quidem iura manifeste patet, quod
sæpe nominatum cap. 22. Lehenrecht / solum loquatur &
procedat in his terminis, quando fratres diuiserunt bo-
na eorum feudalia paterna, & quilibet fecerit se inuesti-
ri, & hæredes suos masculos de parte, quæ ad eum perue-
nit ex diuisione, quod scilicet tunc fratre mortuo sine fi-
lio masculo, pars eius non deueniat ad fratrem, vel fra-
tres eius de iure Saxon. Si scilicet fratres non iterum fue-
rint cum eo simultanee inuestiti. Et sic verba prolata in
d. iure feudali Saxonum scilicet in d. c. 21. & 22. Lehen/
recipiunt interpretationem per alia duo iura Saxonum;
2 Cum verba prolata in vna l. vel statuto recipiant decla-
rationem & interpretationem ex aliis legibus siue statu-
tis. *l. Non est nouum, cum duab. ll. sequen. ff. de legib. l. vtram ff. de
pet. hæred. l. 1. § Et parat. cum gl. & ibi Bart. ff. quod vi aut clam. l. ita
nobis. cum glo. C. de adult.* Et illa prima responsio seu decisio
ast sine omni dubio, posito scilicet pro constanti, quod
inuestitura, qua prædicti quinque fratres fuerint inue-
stiti, post mortem patris eorum fuerit facta sub tenore,
de quo supra. Pro maiori declaratione vero secundæ
decisionis præmittendum est, quod inter ius Saxonum
3 feudale & ius commune, seu communes consuetudines
feudales, quantum attinet ad propositum nostrum,
hæc sit differentia in casu scilicet, in quo vasallus dece-
dit, relinquens post se multos filios, ad quos deuoluit
bona sua feudalia, de quibus filij fecerunt se postea si-
mul inuestiri à domino feudi, & facta inuestitura diuise-
runt inter se huiusmodi bona feudalia, prout possunt et-
iam sine consensu & voluntate domini feudi. Quod si
postea contingat vnum ex prædictis filiis & fratrib. sine
filio masculo decedere, tunc feudum quod ad eum per-
uenit in diuisione, reuertitur ad dominum feudi, & non
ad fratres eius; Si non denuo inuestiti fuerint in tali feu-
do, de iure scilicet feudali Saxonum præalleg cap. 22. Se-
cus tamen est de iure communi, seu ex prouisione com-
munium consuetudinum feudalium. Nam illo iure in
tali feudo paterno succedunt fratres fratri & etiam vlte-
riores collaterales secundum gradus prærogatiuam ex
linea masculina descendentes ab eo parente, qui fuit co-
gnationis communis, etiamsi fratres post diuisionẽ non
fuerunt iterum reinuestiti. *d. c. 1. § his deficientib. de suc. fra-
trum d. c. 1. in vers. paternam de natur. success. feud.* Item & secun-
do est præmittendum, quod si fratres in tali casu, quo di-
uiserunt inter se bona eorum paterna feudalia, in quibus
prius fuerunt simultanee inuestiti, & postea petierunt
infra tempus legitimum à domino feudi se iterum simul
inuestiri, si contingat fratrem sine filiis masculis dece-
dere, tunc dominus feudi teneretur ad inuestiendum
eos. Cum fratribus etiam de iure Saxonum sit concessa
facultas faciendi huiusmodi diuisionem. Ergo si esset
in potestate domini feudi denegandi, postea inuestitu-
ra ipsis fratribus denuo petentibus reinuestituram, de-
ciperẽtur legis authoritate, quo nihil absurdius sine ini-
quius dici posset. Ideo iste intellectus & nullus alius præ-
fati & præallegati iuris Sax esse potest. Cum sufficiat ad 4
impugnationem statuti, sententiæ, vel cuiuscunque a-
ctus probare absurditatem, quæ inde sequeretur. Cum
sit validum argumentum ab absurdo. *c. Aqua. de pœnit. &
remiss. c. in Genesi. de electio.* Et ad euitandam absurditatem 5
seu iniquitatem in statutis verba sunt improprianda. Ita
pulchre decidit Bart. in repet. l. omnes populi in 6. quæst.
princ. in qua tractat; An statuta recipiant interpretatio-
nem (*mihi, in 20. colum.*) *vers. sc. iuxta prædicta quæro, quid si in
statuto est aliquod verbum, de iust. & iure.* Hinc dicit Anto. de
But. & ibi post eum Imol. in c. Cum dilectus. de consue.
Nota per illum tex. quod ne inducatur repugnantia à iu-
re communi, licitum est à proprio significatu recedere.
Item si alius esset intellectus sæpe allegati Capituli iuris
Saxonum, sequeretur, quod ibi introductum est fauo-
re fratrum, vt sc. possent diuidere huiusmodi feuda pa-
terna inter se, sine consensu domini feudi, redundaret
in eorum odium, *contra l. quod fauore. C. de legib.* Non obstat
si diceretur, quod statuta debeant intelligi, vt aliquid ad-
dant iuri communi, & ita ne sint superflua. Nam prædi- 6
ctum ca. iuris Saxonum satis addit iuri communi. Cum
vt supra ostensum est, de iure communi, frater fratri in
successione feudi paterni, facta diuisione inter eos, sine
alia noua inuestitura succedit, si contingit ipsum decede-
re sine filio masculo. Secus de iure Saxonum, si scilicet
post diuisionem factam, fratres non petierint à domino
feudi se iterum reinuestiri. Item tertio est præmitten-
dum, quod etiam statuta & iura municipalia, & consue- 7
tudines ita debeant interpretari, vt quãtumcunque fieri
possit, minus lædant ius commune, & quod tramites iu-
ris communis imitentur. *d. c. Cum dilectus. & l. 2. C. de noxa.
actio. & notatur in l. fin. §. in computatione. in glo. & ibi Bart. &
dd. C. de iure delib.* Hinc pulchre Panor. in d. c. Cum dile-
ctus. notat & dicit nunquam obliuioni tradendum scili-
cet, quod verba statuti debeant intelligi largissime, vel 8
strictissime, si ita interpretando vitetur correctio iuris
communis. Ex quibus omnibus iam infertur, quod cum
per intellectum supra adductum, tanquam iuri & æqui-
tati consonum, addictum cap. 22. Lehenrecht / euitetur o-
mnis absurditas, siue iniquitas. Et casus iste reducatur ad
dispositionem iuris communis, & præfatum cap. etiam
satis addat iuri cõmuni, quod huiusmodi intellectus sit
tenendus & sequendus. Quod potissimum procedit in
præsentiarum virtute promissionis factæ ab illustrissimo
Principe, quam etiam sua celsitudo seruare tenetur. Cum
nihil magis congruat fidei humanæ, quã ea, quæ placue- 9
runt custodire. *in princ. ff. de pactis. l. 1. ff. de consti. pecunia. &
dicit Bald. in d. l. 1. in prin. de pactis.* Vnde Aristoteles ad Ale-
xandrum ait: Domine Alexander, serua fidem datam,
& fœdera confirmata, alias malus finis sequetur, &c. sic 10
ut ipse ponit in lib. qui vocatur Secreta secretorum,
& Magister sententiarũ dicit, quod etiam Deus obliga- 11
retur ex promissione. Hinc concludunt omnes dd. *in l. di-
gna vox. C. de legib.* quod etiam summus Princeps, vt Impe- 12
rator, teneatur seruare pacta, siue promissiones, siue fue-
rint cum priuato, siue cum ciuitate. *& in l. donationes quas,
per text. ibi, C. de donat. inter vir. & vxor. Canon. in c. 1. per illum
tex. de probationibus, &c.*

THEMA

## THEMA CONSILII C.

Licet vasallus non possit alienare feudum, etiam cum consensu domini sine voluntate & consensu agnatorum simultaneam inuestituram habentium; Tamen quando subest causa alienandi, & vasallus alienare volens, est paratus consulere agnatis simultaneam inuestituram habentib. per satisdationem, vel alium modum, per quem illis ius simultaneæ inuestituræ in alia re feudali, vel pecunia ex feudo redempta possit consetuari, & ita eorum Interesse tolli; non potest eo casu per agnatos impediri alienatio.

### SVMMARIA.

1 *Feudum alienatum quare necesse habeat requirere consensum agnatorum, simultaneam inuestituram habentium.*

2 *Ratio prohibitionis vbi cessat, ibi etiam non habet locum prohibitio.*

3 *Dilationi per testatorem commissarij fauore seu gratia apposita, quando cessat dilationis causa, cessat quoque ipsa dilatio.*

4 *Lex generaliter loquens, restringitur per rationem legis, vt scilicet tunc lex locum habeat, vbi est ratio legis.*

5 *Non refert quid ex æquipollentibus fiat, cum sequatur idem effectus. Vide supra Cons. 60. nu. 22.*

6 *Taxatiuæ dictiones nunquam excludunt casus similes vel similem rationem habentes.*

7 *Lex ratione consistit.*

8 *Parentes proprie dicuntur vsque ad tritauum, & quicquid est vltra, appellantur maiores.*

9 *Affectionis interesse quando sit efficax ad producendam actionem.*

10 *Vtilitas magna priuata preferenda est modicæ vtilitati publicæ.*

## CONSILIVM C.

DOmini nostri Iesu Christi auxilio suppliciter implorato. Quod prædicta sint vera, & iuri consona & conformia probatur, omissa longa disputatione. Nam licet vasallus feudum antiquum, vel in quo alius simultaneam habet inuestituram, sine consensu agnati, vel alterius habentis simultaneam inuestituram in eodē feudo, etiam accedente consensu domini feudi in præiudicium eiusdem, sine eius expresso vel tacito consensu, alienare vel vendere non possit. *c. 1. de alien. feudi paterni. cap. Titius filios masculos, si de feudo fuer. controuers. inter dominum & agna. vasal.*
1 Tamen vnica ratio & causa istius constitutionis est, quod tale feudum quandoque speratur reuerti ad ipsos agnatos. Ideo eorum consensus requiritur in tali alienatione, vt patet per text. ad literam in d. c. 1. dum inquit: Nisi agnatis consentientibus, ad quos beneficium quandoque erit reuersurum. Cum ergo nullum aliud interesse agnati prætendunt, nec prætendere possunt, quare huiusmodi alienationi non consentire teneantur, nisi quia tale feudum speratur quandoque reuerti ad ipsos, vel ad eorum hæredes, & ideo ius prohibuit talia feuda alienari sine consensu agnatorum, ne ipsi priuentur tali iure, & ita propter eorum interesse. Cum
2 ergo in præsenti casu cesset causa interesse præfatorum validorum ab Vu. propter quam ius feudale prohibuit alienationem sine consensu agnatorum, cessat etiam ipsa constitutio alienationis prohibitiua. *cap. cessante de appellat.* & bonus text. in l. à filia. §. Alumno. vbi dicitur in summa, quod si testator apposuerit dilationem, gratia seu 3
fauore commissarii, tunc cessante causa dilationis, cessat etiam ipsa dilatio. *ff. ad S. C. Trebell.* Et ita in proposito, ex quo cessat ratio constitutionis factæ in fauorem & gratiam agnatorum Vasalli alienantis feudum, debet quoque cessare constitutio, seu prohibitio, &c. Lex enim ge- 4
neraliter loquens, restringitur per rationem legis, vt scilicet tunc habeat locum lex, vbi est ratio legis. Et vbi non est ratio legis, ibi non habet locum lex, *text. est notab. iuxta vulgatus in l. adigere. §. quamuis. ff de iure patro.* Cum ratio legis sit anima legis. Et sic facta & præstita sufficienti cautione, de qua in principio agnati, vel filii eorum ab Vu. consequerentur eundem effectum in casu, quo contingeret præfatos quinque fratres ab Vu. & eorum hæredes masculos ex eorum corpore natos, decedere sine filiis masculis & ita in euentum, quod eorum feudum, quod modo possident, ad eos reuerteretur ratione simultaneę inuestituræ, quam consequerentur, si scilicet sæpe nominati quinque fratres non vendidissent eorum feudum. Ergo penitus nihil refert quid ex æquipollentibus fiat. 5
Cum ex vtroque casu sequatur idem effectus. *l. si mater. cum concord. in glo. fin. adductis. C. de instit. & substit. sub condi. factis.* & per pulchrum tex. in l. fin. §. fin ff. Mandat. Vbi habetur, quod si quis mandatum adimpleat, siue faciat aliquid æquipollens mandato, quod tum agatur mandan. Hinc pulchre decidit Bart. *in l ab emptione. in vlti. col. versic. Quero quid si vendi.* Quod licet contractus empti & venditi secuta traditione, solo consensu contrahentium non dissoluatur, nisi intercesserit actus retrosimilis, & ita retrotraditio. *d. l. Ab emptione*, tñ sufficit, vt intelligatur recessum à priori tractatu, si scilicet emptor, cui fuit tradita res, constituat se nomine venditoris possidere. Nam quod dicitur requiri actum contrarium retrosimilem, intelligitur vel æquipollens, *& allegat ad hoc d. l. fi. & d. l. Si mater. & l. restituta. in prin. ad Trebell.* Et quod habetur C. de sententiis. l. præses. vbi dicitur, quod sententia debeat continere condemnationem vel absolutionem, dicit glo. vel æquipollens. Et hoc pro tanto procedit, quod illud, quod est æquipollens, non excludatur, etiam per dictionem taxatiuam, tantum scilicet, vel solum, vel similem. Dictiones taxatiuæ enim nunquam 6
excludunt casus similes vel similem rationem habentes. *l. ob æs alienum. iuncta gloss. 1. C. de prædiis minorum.* Præterea lex est honesta & sancta. l. leges sacratissimæ. C. de legibus. c. Erit autem lex. Vbi dicitur: Erit autem lex honesta & sancta, iusta &c. *4. distinct.* Et non esset ius, nisi esset iustum. *c. ius generale 1. distinct.* Et ideo lex ratione consistit. *c. consil. eadem distinct.* Nihil autem iniustius aut 7
irrationabilius, aut minus sanctū accidere posset, quam si lex prohibitiua alicuius actus in fauorem aliquorum & in odium aliorum, vt sunt constitutiones feudales, prohibentes vasallos possessores alienare feuda antiqua, sine consensu agnatorum, vel habentium simultaneam inuestituram in iisdem, in fauorem scilicet eorundem, & odium possidentium, obtinerent etiam locum in casu, quo causa huiusmodi prohibitionis cessaret. Ergo. Item constat, quod parentes proprie loquendo 8
intelligantur vsque ad tritauum, à tritauo autem supra proprie dicuntur maiores. l. iurisconsultus. §. parentes. Vbi text. expresse ponit illam differentiam inter parentes & maiores. *ff. de grad. affinit.* Hinc determinat valde egregie Albert. de Rosat *in 1. part. statut. quæst. 89. incip. Item quæro statuta caueatur, quod si quis oriundus*, videlicet, quod si statuto caueatur, quod quilibet teneatur venire ad habitandum in cōmunitate sua, in qua ipsi & maiores sui nati fuerunt, si probatum fuerit, quod aliquis &

patet

pater & auus fuerint oriundi ex illa communitate, istud
non sufficiet, vt habeat locum tale statutum, & sic, quod
compelli possit ad veniendum habitare in illa commu-
nitate, eo quia maiores dicuntur vltra tritauum; Licet
parentes quandoque etiam dicantur vsq; in infinitum. *l.*
*quisque litigandi. § parentes. ff. de in ius vocan.* Nam ibi causa ho-
nestatis conseruandæ fit extensio à propria significatio-
ne ad improprium significatum, *secundum Angel. & Doct. ibi.*
Per quę clarissime patet, quod prædictum feudum fuerit
maiorum illorum ab Vu. & per consequens, quod casus
noster minime sit comprehensus in l. Si in emptionem.
ibi, si eius interesse emptam ab eo rem fuisse approbatur,
veluti quod maiorum eius fuisset. *ff. de minor.* Nec in ter-
minis l. Libertus qui soluendo. §. fin. ibi, dum inquit; Si
prædia sint antiqua ex bonis liberti, in quibus maiorum
patroni sepulchra sint, &c. *ff. de bonis libert.* Præterea clarum
est interesse singulara affectionis simpliciter, in quo scili-
9 cet non tractatur de aliqua vtilitate, vt inter alia est in-
teresse affectionis in re, quæ fuit maiorum alicuius, *vt in*
*d. l. Si in emptionem*, non est potens, vt ex eo nascatur actio,
nisi in contractibus bonæ fidei, *secundum Bart. quem sequun-*
*tur Doct. in l. vnic. (mihi, in princ. 6 col.) vers. iuxta hoc quæro, vtrum*
*interesse singulare. C. de sentent. quæ pro eo quod inter. profer.* per tex.
in l. Cum seruus. ff. Mand. vbi Bald. vel in actionibus stri-
cti iuris arbitrariis tantum, in quibus officium iudicis
multum potest, vel in restitutione in integr. quæ officio
iudicis expeditur. *d. l. Si in emptionem.* Sed in terminis no-
stris si contingeret præfatos validos fratres ab Vu. vende-
re feudum eorum vni extraneo agnati eorundem, nec
contraherent, nec quasi contraherent cum alio, & ideo
nullus interueniret contractus, nec bonæ fidei, nec stri-
cti iuris, nec subesset officium iudicis. Ergo nullum pos-
sent prætendere interesse singulare etiam affectionis, ex
quo eis oriretur actio, vel iudicis officium competeret,
quia illud feudum fuisset maiorum suorum. Quanto
magis prædicta habent locum in proposito, attento quod
præfati ab Vu. non possint etiam prætendere interesse
singulare ratione affectionis; Cum prædictum feudum
nunquam fuerit maiorum suorum, quia adductum est,
maiores dicantur ascendentes vltra tritauum. Et alisio
tertiæ obiectionis ad decisionem supra datam, est adeo
clara, quod nõ egeat aliqua vlteriori declaratione. Cum,
vt supra in princip. ostensum est, Vasallus possessor feudi
antiqui, vel in quo alius habet simultaneam inuestitu-
ram, ideo prohibitus sit alienare tale feodum sine con-
sensu agnati, si vasallus priuetur feudo in casu, quo con-
tingat ad ipsum reuerti, quæ quidem ratio prohibitio-
nis in casu posito cessaret; Cum agnati ab Vu. in huius-
modi casu saltem æquipollens feudo Sch. acquirerent;
Quod potissimum vendicat locũ in præsentiarum, quod
valde verisimile sit, quod dictum Feudum nunquam sit
reuersurum ratione simultaneæ inuestituræ ad agnatos
prædictorum quinque fratrum, & etiam valde possibile
sit, quod si post aliquot annos contingeret prædictos
quinque fratres absque filiis masculis decedere, quod
tunc huiusmodi feudũ minoris æstimationis esset, quam
isto tempore, attento etiam, quod magna vtilitas priua- 10
ta præferenda sit modicæ vtilitati publicæ. *l. 1. §. Sunt au-*
*tem qui putant. in versic. plerunque enim vtilitas suadet. ff. Ne quid*
*in flumine publ. gloss. & Canonistæ in cap. Bonæ memoriæ. la 1. de po-*
*stul. prælato.* Quanto minus dato, non etiam concesso,
quod in modico interesset agnatis prædictorum quinq;
fratrum ab Vu. quod ipsi haberent feudum Scho. vel a-
liud feudum, in casu quo contingeret sæpenominatos
quinque fratres omnes decedere sine hæredibus mascu-
lis, quam pecuniam redactam ex feudo Sch. illa modica
vtilitas priuata ipsorum agnatorum non esset præ-
ferenda magnæ commoditati vel vtilitati
prædictorum fratrum, sed
potius econtra.

F I N I S.

# INDEX RERVM AC MATERIARVM, QVÆ IN HOC CONSILIORVM OPERE TRACTANTVR, LOCVPLETISSIMUS: ordine Alphabetico conflatus.

Primus numerus sententiam ipsam: alter folium denotat.



Bona

# I N D E X

# INDEX



Excommu-

# INDEX

# I N D E X



Ius re-

# INDEX

# INDEX



Procu-

# INDEX



Statutum

F I N I S.

FRANCOFORTI AD MOENVM,
Typis Ioannis Saurii, Impensis Vincentii Steinmeyeri.
M. D C. XII.